

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

ANA PAULA DE OLIVEIRA MAZONI VANZELA PAIVA

**DIREITOS HUMANOS TRANSMODERNOS: EM BUSCA DE UMA NOVA
FUNDAMENTAÇÃO FILOSÓFICA A PARTIR DA VIDA NEGADA.**

CURITIBA
2016

ANA PAULA DE OLIVEIRA MAZONI VANZELA PAIVA

**DIREITOS HUMANOS TRANSMODERNOS: EM BUSCA DE UMA NOVA
FUNDAMENTAÇÃO FILOSÓFICA A PARTIR DA VIDA NEGADA.**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, Departamento de Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, como parte das exigências para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Celso Luiz Ludwig

CURITIBA
2016

TERMO DE APROVAÇÃO

ANA PAULA DE OLIVEIRA MAZONI VANZELA PAIVA

DIREITOS HUMANOS TRANSMODERNOS: Em busca de uma nova
fundamentação filosófica a partir da vida negada.

Dissertação aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre no curso de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Orientador:	Prof. Dr. Celso Luiz Ludwig Departamento de Direito Privado, UFPR
	Prof. Dra. Melina Girardi Fachin Departamento de Direito Público, UFPR
	Prof. Dra. Mércia Miranda Vasconcellos Cunha Departamento de Direito Público, UENP

Curitiba, 31 de agosto de 2016.

Para meus amores, Guilherme e Maria Isabel.

AGRADECIMENTOS

É difícil traduzir em palavras a gratidão e o carinho por todos aqueles que estiveram ao meu lado durante esse tempo. Tempo de mudança, de amadurecimento, de crescimento acadêmico, familiar e pessoal. Tempo em que me descobri e redescobri diversas vezes, e na incompletude que, até então, desconhecia, conheci o incondicional, completo e eterno amor.

À Schoenstatt, berço dos meus ideais, agradeço, humildemente, o ser pequeno instrumento. Não raras vezes limitado e silencioso, mas que ali aprendeu e aprende o valor da vida, da verdadeira alegria e das potencialidades de transformação do mundo através do Amor, este sim, que nunca erra e que, sempre misericordioso, acolhe, transforma e envia. Foi ali que aprendi a grandeza de uma nova cultura de encontro e de aliança, que preza pelo respeito e pela solidariedade entre os homens, e também ali que aprendi a viver e morrer por aquilo que acredito e amo, incluindo os direitos humanos.

Agradeço também pela família que ganhei por meio de Schoenstatt e ao 09º. curso do Instituto de Famílias que vivencia comigo a solidariedade de destinos e o ser *Nazareh Imaculata Patris*, e especialmente aos meus queridos irmãos das famílias Dellaroza (Mara e Luiz), Silva (Rafaela e Ivo), Urnau (Flávia e Pedro), Leite (Vanessa e Weber), Caldarelli (Miriam e Maruan), Ferracioli (Katyani e Junior), Nakayama (Sumaya e José Ricardo), Schmid (Mônica e Marcos) e Melquíades (Vanessa e Rafael). Pelas orações, e pela amizade de sempre e para sempre.

Aos meus muito amados pais Maria José e Paulo, pelo ninho quente e encantador que possuo e pelo exemplo de dignidade e serviçalidade, e à minha querida irmã Júlia, pelo modelo de profissionalismo e dedicação acadêmica, por sempre estar disponível e pelas sempre palavras de incentivo e amor. E também a meus amados sogros Maria Regina e Odair, e meus queridos cunhados/irmãos Giovanni e Emannuelle: por serem a linda família que, sem merecer, ganhei, e por cuidarem de mim com igual carinho e amor nos tempos em que mais precisei.

Ao professor Celso Luiz Ludwig, meu orientador, só posso dirigir palavras de sincera consideração e respeito. Sua demonstração de magnanimidade, antes de ser mera condescendência com minha nova situação de vida, foi o elemento determinante de respeito e motivação que precisava para seguir em frente com minhas pesquisas.

Meu profundo agradecimento pelas palavras de apoio, pela ajuda, pela presteza em sempre me atender e orientar, e por confiar em meu potencial.

À professora Melina Girardi Fachin, minha eterna gratidão pelo incentivo desde o processo seletivo de ingresso ao programa de mestrado, pela paciência e acolhimento, e pelo exemplo de acadêmica-mãe, funções maravilhosas - não só compatíveis, mas necessárias -, e que desempenha tão exemplarmente. Minha admiração e carinho por ter me motivado a seguir em frente e por permanecer por perto.

Ao programa de Pós-Graduação da Universidade Federal do Paraná que acolheu essa pé vermelho com simpatia e benevolência. A todos os servidores públicos e professores que o compõem, à CAPES pelo financiamento dos meus estudos, e aos amigos que aqui fiz, aos membros do Camarote PPGD e, especialmente, à Luíze, Priscila, Lígia, Indiara e Juliana, pelas trocas de experiências, amizade e apoio e pelas sempre palavras de solidariedade e motivação para seguir em frente com meus estudos.

Aos amados amigos Fran e Ric, Manu Denora, Ju Kubo, Dessa, Kari, Aline, Natália, Carol, Gi e Alex, Rê e Elder e Thai e Caio, por sempre estarem por perto, pela torcida e oração, e principalmente pela compreensão de meu distanciamento temporário. Agora volto, mais forte e mais madura, e agradeço, imensamente, por terem caminhado comigo nesse tempo de dedicação quase exclusiva aos estudos.

Agradeço, por fim, ao Guilherme e à Maria Isabel. Me faltam palavras para enunciar os motivos do meu imenso amor por eles que, com heroísmo e dedicação, estiveram sempre ao meu lado.

Guilherme, meu amor, melhor amigo, principal crítico e primeiro leitor, a você que com bravura e dedicação cuidou de nós, nossa família, nossa filha, nosso lar, e com paciência esteve sempre ao meu lado, me apoiando e preparando todos os detalhes do nosso dia-a-dia para que eu conseguisse me dedicar ao mestrado, um eterno agradecimento talvez soe insuficiente. Qualquer palavra pode se tornar vazia e incapaz de demonstrar minha gratidão, aliás. Por isso, além de dedicar a ti esse trabalho, lhe prometo continuar dedicando nossa vida e nosso futuro. Minha admiração a você que, não obstante não tenha escrito essa dissertação, a viveu comigo com alegria e firmeza, desde o olhar da lista de aprovados do processo seletivo, até experimentar meu choro de medo, ansiedade e também alegria pela conquista e pela vitória do término e do sonho que se realiza, não com o título, mas

com o que ele passa a representar. Foi seu abraço, seu apoio e seu carinho, que me fizeram crer que era possível seguir em frente, e vivenciar minha vocação ao seu lado é o mais alto grau de felicidade que posso sonhar em ter. Obrigada, meu amor, por estar aí. Firme e doce, como só você sabe ser. Aqui, estou, vou contigo. Não tenho muito a oferecer, mas o que tenho, te dou: meu amor e minha admiração.

E ao fruto do nosso amor, Maria Isabel, que desde sempre viva nos sonhos de Deus, nasceu para nós como um hino de gratidão magnificat no decorrer do mestrado. Tão sonhada, tão esperada, tão amada, veio para ser a expressão vivente do nosso amor, para mudar minha vida para sempre e para realmente transformar meu coração, me mostrando o que é verdadeiramente importante, o que não passa, o que não é mera vaidade e o que dura para sempre. À minha pequena, meu carinho, meu tempo, minha vida, meu amor. À minha pequena, minha dedicação, meu sonho, meu querer ser melhor a cada dia. À minha pequena, a força que não sabia que tinha e a doçura que não imaginava ser capaz. Obrigada minha menina latino-americana, sem você minha luta e meu sonho de direitos humanos não faria sentido.

A ética torna-se o último recurso de uma humanidade em perigo de extinção. Só a co-responsabilidade solidária, com validade intersubjetiva, partindo do critério de verdade vida-morte, talvez possa nos ajudar a sair com dignidade no tortuoso caminho sempre fronteiro, como quem caminha qual equilibrista sobre a corda bamba, entre os abismos da cínica insensibilidade ética irresponsável para com as vítimas ou a paranoia fundamentalista necrofílica que leva a humanidade a um suicídio coletivo.

Enrique Dussel

RESUMO

Trata-se de análise acerca da fundamentação dos direitos humanos a partir da perspectiva da transmodernidade e, na visão paradigmática da própria filosofia, do paradigma da vida negada (ou concreta). Para tanto, analisa-se os marcos iniciais, históricos e filosóficos, dos direitos humanos que culminaram na compreensão contemporânea dos mesmos, passando pela necessidade de perpetrar fundamentações filosóficas dessa gama de direitos, especialmente na era da globalização, ainda que taxados como “lugar-comum” jurídico e social pendentes somente de efetivação, bem como traçar as possibilidades de fazê-lo. Após, demonstra-se a insuficiência da modernidade como paradigma orientador dos direitos humanos, eivada pelo eurocentrismo, mercantilização de todos os aspectos da vida e com graves riscos à idoneidade do caráter protetivo dos mesmos, passando-se a mencionar o giro descolonial como nossa opção de abordagem de fundamentação filosófica, que culmina na transmodernidade e, especialmente, na ética da libertação latino-americana, a partir do entendimento de Enrique Dussel, como alternativa para uma nova fundamentação dos direitos humanos descolonial, anti-hegemônica, que reconstrói a ética fulcrada no outro enquanto Outro e que logra a emancipação e libertação da vítima.

Palavras-chave: Direitos Humanos. Transmodernidade. Paradigma da vida negada. Filosofia Descolonial. Fundamentação.

RESUMEN

Este es el análisis sobre la base de los derechos humanos desde la perspectiva transmoderna y la vista paradigmático de la filosofía misma, el paradigma de la vida negada (o de hormigón). Por lo tanto, se analizan los hitos iniciales, históricas y filosóficas, los derechos humanos, que culminó en la comprensión contemporánea de ellos, a través de la necesidad de perpetrar bases filosóficas de esta gama de derechos, especialmente en la era de la globalización, aunque calificado como "lugar-común" legal y social en espera de ejecución, y tracejar las posibilidades de hacerlo. Después de que aparezca la insuficiencia de la modernidad como paradigma rector derechos humanos, plagado por el eurocentrismo, la mercantilización de todos los aspectos de la vida y los riesgos graves para la reputación de la naturaleza protectora de ellos, va a mencionar el trabajo descolonial como nuestra opción del enfoque de razonamiento filosófico, culminando en transmoderna y, especialmente, la ética de la liberación latinoamericana, desde la comprensión de Enrique Dussel, como una alternativa a un nuevo fundamento de los derechos humanos descoloniales, anti-hegemónicos, que reconstruye la ética fulcrada Por otro como otro y gestiona la emancipación y la liberación de la víctima.

Palabras clave: Derechos Humanos. Transmodernidad. Paradigma de la vida negada. Filosofía descolonial. Fundamento.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	1
2 DA POSSIBILIDADE E NECESSIDADE DE UMA FUNDAMENTAÇÃO FILOSÓFICA ACERCA DOS DIREITOS HUMANOS	4
2.1 Preliminarmente: Marcos Iniciais dos direitos humanos.....	4
2.2. Necessidade de fundamentação filosófica na era da globalização	14
2.3 Possibilidades de fundamentação filosófica dos direitos humanos	24
3 MUDANÇA PARADIGMÁTICA E GIRO DESCOLONIAL: POR UMA NOVA FUNDAMENTAÇÃO FILOSÓFICA DOS DIREITOS HUMANOS	31
3.1. Olhar crítico sobre os fundamentos atualmente aceitos.....	31
3.2 Por uma nova fundamentação: Necessária e urgente mudança paradigmática e giro descolonial	41
4 DIREITOS HUMANOS TRANSMODERNOS.....	51
4.1 A transmodernidade e o paradigma da vida concreta como superação da modernidade	51
4.2. Por uma fundamentação a partir da Alteridade: a Ética da Libertação	62
4.3 Fundamentos e princípios da Ética da Libertação como novo marco para a construção dos Direitos Humanos na América Latina.....	72
CONCLUSÃO	83
REFERÊNCIAS.....	85

1 INTRODUÇÃO

Os direitos humanos são, em análise superficial e corriqueira – contudo em sentidos filosófico e jurídico mais aceitos – a grande expressão protetiva da humanidade para consigo própria. É tema de debates acirrados, mas que, não obstante acalorados, não questionam a vitalidade das conquistas oriundas dos direitos humanos ou os reais (e mascarados) fundamentos das determinações protetivas em face de grupos mais frágeis ou necessitados. Não obstante o hodierno desrespeito às suas premissas, representam nosso senso de justiça coletivo¹ e as promessas de uma vida digna, igualitária e livre a todos.

A presente pesquisa visa estabelecer os elementos norteadores da fundamentação filosófica dos direitos humanos a partir da perspectiva da transmodernidade e da América Latina, enquanto visão paradigmática da própria filosofia, a par das fundamentações mais aceitas atualmente ou mesmo da suposta desnecessidade de se fundamentar.

Para tanto, se estabelecerão no primeiro capítulo, os marcos iniciais comumente aceitos para os direitos humanos, seus conceitos (históricos ou não), características e circunstâncias que ensejaram seu florescimento e internacionalização, sobretudo partindo-se da evolução do termo e proteção jurídica da dignidade da pessoa humana.

Após, trataremos das premissas filosóficas que acompanham tais marcos iniciais e, não obstante, a impossibilidade de fundamentação absoluta ou a existência de fundamentos que se esgotam em si mesmos, serão trazidas as propostas que são mais aceitas, sem, contudo, esgotá-las em sua profundidade teórica, tendo em vista a enorme gama de possibilidades e o objetivo do presente trabalho.

Ainda no primeiro capítulo, se demonstrará a necessidade de fundamentação filosófica dos direitos humanos na era da globalização, haja vista as discussões sobre a quase inutilidade de fundamentar-se algo (instituto, gama de direitos ou o que quer que se entenda por direitos humanos) que já é tão aceito e que precisa ser efetivado e implementado concretamente. Visando este fim, trataremos de explicitar que, em

¹ Nos referimos à ideia que se tem de justiça para todos os homens e todos os povos, termo carregado de simbolismo e de cultura popular e que reflete o que se espera dos Direitos Humanos, não se referindo à justiça formal teórica.

sendo os direitos humanos um “lugar-comum” jurídico, há diversos riscos e perigos em não se oferecer razões filosóficas para sua existência.

No segundo capítulo da presente dissertação objetiva-se fornecer elementos críticos para a interpretação da fundamentação filosófica atual acerca dos direitos humanos, eivada por inúmeras contradições que desaceleram, quando não paralisam, a produção, reprodução e desenvolvimento da vida daqueles que seriam os sujeitos – por excelência, da quase totalidade dos direitos “reconhecidos” ou que o deveriam ser. Desde já, salientamos que nossa abordagem a respeito dos sujeitos dos direitos humanos é a da vítima, sofredora e silenciada, grande maioria da população mundial e não possuidora das condições mínimas em algum nível de existência.

Inicia-se tratando da mercantilização da vida e demais circunstâncias que mascaram os verdadeiros sentidos e objetivos trazidos por tais normas jurídicas protetivas, pugnando-se pela busca de uma nova fundamentação a partir do oprimido e excluído, e tendo como contexto geopolítico a América Latina. Se partirá, para isso, da crítica ao eurocentrismo e da insuficiência da modernidade, na perspectiva de Enrique Dussel, visando a necessária mudança paradigmática que tem o intuito, entre outros, de alcançar aqueles que, silenciados, acabam por ser apenas joguetes da manutenção do poder nas mãos dos opressores.

O terceiro capítulo será, por fim, destinado a tratar da transmodernidade em relação à modernidade. Para fins metodológicos é importante ressaltar que não se explorará a transmodernidade em relação aos demais paradigmas filosóficos, tais como a pré-modernidade, pós-modernidade ou mesmo hipermodernidade, sendo mais útil para o fim a que se propõe a presente dissertação, se estabelecer os elementos do paradigma da vida e transmodernidade em relação as promessas, cumpridas ou não, da modernidade e sua relação com a América Latina.

Após se tratará da Ética da Libertação, apresentada fundamentalmente por Enrique Dussel, como possibilidade de uma nova fundamentação filosófica para os Direitos Humanos a partir da alteridade e do outro enquanto Outro, transmodernos e a partir e para a América Latina (ainda que possuam característica da universalidade, como se verá).

Colocaremos em evidência os fundamentos de tal pretensão ética universal, bem como os princípios dali deduzidos, com vistas a tornar os momentos (ou critérios) éticos fomentadores de real proteção jurídica (internacionalizada e reconhecida por todas as nações, respeitados seus contextos particulares, cultura, expressões

populares, entre outros), utilizando-se mediações e o método analético para negar a negatividade da vítima e afirmar a vida, a reproduzindo e desenvolvendo em seus mais variados níveis.

Para tanto, o método utilizado para levar a efeito a presente pesquisa é o reflexivo-crítico, com análise dos fundamentos determinantes das atuais concepções de direitos humanos e, a partir deles, o descortinamento das intenções mascaradas, com o oferecimento de uma, dentre várias, alternativa possível (Ética da Libertação de Enrique Dussel) como nova forma de fundamentação filosófica dos direitos humanos, o que se fará através de revisão e análise bibliográfica crítica.

Outrossim, cumpre salientar que opta-se por não traduzir as citações que se encontram em idioma espanhol, guardando-se, assim, a integralidade dos significados, especialmente dada a proximidade da língua e a facilitada compreensão.

A intenção primordial da presente é possibilitar uma nova ideia de fundamentação dos direitos humanos (especialmente caracterizada como momento de factibilidade para a ética da libertação, ainda mais evidente e imperiosa na era da globalização), que prime pela criação, reprodução e desenvolvimento da vida daquele que sofre as negatividades humanas e ambientais, bem como fornecer elementos para uma cultura jurídica que evidencie (no sentido de colocar em alta evidência) nossas particularidades latino-americanas. É descortinar algumas más intenções oriundas de aplicações menos atentas de tais direitos, encobertas por fundamentações por vezes romantizadas dos mesmos, e – ao asseverar sua importância – fundamentá-los da e para a América Latina.

2 DA POSSIBILIDADE E NECESSIDADE DE UMA FUNDAMENTAÇÃO FILOSÓFICA ACERCA DOS DIREITOS HUMANOS

O primeiro capítulo da presente dissertação objetiva trazer à tona os marcos iniciais dos direitos humanos (seção 1), ou seja, evidenciar os principais elementos (históricos e filosóficos) que foram e são norteados pelo entendimento mais aceito a respeito do tema.

Após, se analisará a necessidade de fundamentação dos mesmos (seção 2), ou seja, a imprescindível tarefa do filósofo do direito em buscar e oferecer razões (contínua, ativamente e criticamente) para as manifestações de direitos humanos existentes.

E por fim, se recorrerá ao cerne das correntes filosóficas que, atualmente, os fundamentam (seção 3), e, não obstante, não seja o objetivo da presente esgotar, sistematicamente, tais pensamentos, a análise (ainda que adstrita a poucas páginas) das referidas teorizações possibilitará – mais a frente – a reflexão que se pretende acerca das reais pretensões ali deduzidas.

2.1 PRELIMINARMENTE: MARCOS INICIAIS DOS DIREITOS HUMANOS

São os direitos humanos uma ficção jurídico-política? Com essa pergunta, Joaquín Rodríguez-Toubes Muñiz busca responder as inquietudes a respeito da fundamentação filosófica dos direitos humanos. Seriam os mesmos instrumentos jurídicos de proteção da humanidade contra as ameaças à própria humanidade, ou seriam tão somente mecanismos de manutenção do poder nas mãos dos opressores, que criam ferramentas de controle e mantêm os silenciados ainda mais enclausurados em seu próprio silêncio?²

² Nos dizeres de Muñiz (1995, p. 11): “Porque, en definitiva, la preocupación que ha motivado este trabajo es la misma que motivó los dos libros citados: el deseo de saber si aquello que llamamos derechos humanos es algo más que una ficción política o jurídica. Es un lugar común hoy afirmar que tenemos derechos humanos, que es deber de los gobiernos respetar los derechos humanos, que los sistemas políticos que no garantizan los derechos humanos son injustos y carecen de legitimidad... Pero ¿qué significa que tenemos derechos humanos?”

O que seriam então os direitos humanos? Na tentativa de responder a essa pergunta, bem como demonstrar quais os fundamentos que se encontram por detrás dos institutos jurídicos existentes, primeiramente buscaremos trazer conceituações – mínimas e não absolutizadas – para tracejar os marcos iniciais da temática, ou seja, o local (filosófico e jurídico) de onde se parte para a discussão filosófica a que nos propomos.

Conceituar direitos humanos é atividade acadêmica exaustiva. É importante que se registre, primeiramente, que o oferecimento de razões de existência de algo, ou seja, o ato de fundamentar, dá ensejo a denominações convergentes com tais razões. Dito de outro modo, para cada fundamentação e razão de existência utilizados haverá um conceito de direitos humanos diferente, com ênfases, características, origens e ideologias diversas.

E exatamente por isso se mostra impossível (e irremediavelmente equivocado) o oferecimento de conceitos que sejam absolutos ou absolutizantes ou que propugnem por definições exatas e acabadas. Isso porque o conceito de direitos humanos é uma criação histórica, que depende do contexto histórico, político, econômico, jurídico e filosófico (entre outros) para sua formação e que necessita da fundamentação respectiva para lhe conferir objetividade.

Nos dizeres de Luño (2003, p. 44):

Este hecho se debe a que los derechos humanos, como tantos otros conceptos clave de La filosofía jurídica y política, poseen una innegable carga emotiva que determina que La información que subyace a tales conceptos no este exenta de ambigüedad y contradicciones. Sin embargo, cuando se advierte que esas ideas o conceptos continúan reiterándose, en La teoría y en la práctica, aunque no puedan ser objeto inmediato de verificación empírica, deve pensarse que ello se debe a que cumplen una determinada función pragmática. Dicha función, como se ha apuntado en El caso de los derechos humanos, va estrechamente ligada a su papel de critério de legitimación política. (LUÑO, 2003, p. 44).

Contudo, se converteram em um “lugar-comum” jurídico, ou seja, uma expressão de proteção que ganhou contornos de universalidade e gama de direitos com visão garantidora de respeito a todos de forma romantizada (e por vezes fetichizada, como se verá), se tornando, exatamente por isso, quase inquestionável ou minimamente criticável. Os conceitos se tornaram densos e praticamente imutáveis e os riscos de uma fundamentação paralisante cada mais claros e presentes.

Certo é que ganharam notoriedade jurídica e política em todo o mundo, possuindo funções de extrema relevância para os ordenamentos jurídicos pátrios e também para a comunidade internacional. O objetivo da presente é desmascarar algumas más intenções escondidas sob o manto glorioso da salvação dos direitos humanos, e – a partir dessa desconstrução – possibilitar que sejam usados de e para uma América Latina que clama por direitos humanos usados – e bem usados - em seu favor. Desconstrói-se para construir³.

Como visto, os direitos humanos possuem uma carga valorativa e emocional importante, o que faz com que a ideia que se tem dessa gama de direitos supere diversos outros conceitos morais importantes em razão do amplo consenso que se tem a respeito do respeito de valores próprios à pessoa humana.

Sobre a dificuldade de apresentar uma definição inequívoca, Muñiz (1995, p. 20) assevera que:

Es inútil tratar de buscar una definición exacta de derechos humanos que pueda servir de partida para um estudio sobre su fundamentación. En realidad puede afirmarse que hasta que no sepamos em qué se basa ultimamente la idea de derechos humanos no podremos conocer su naturaliza ni estaremos em condiciones de elaborar su definición. Por ello, en la medida en que el debate sobre el fundamento sigue abierto, cualquier definición será inevitablemente frágil. No sabremos exactamente qué son los derechos humanos sin tener una idea sobre como se explican: lo que son depende de su razón de ser. (MUÑIZ, 1995, p. 20).

E complementa:

Hablar de derechos humanos es, en realidad, sólo una forma abreviada de referirse a un grupo de derechos de especial importancia para los seres humanos. Y estos derechos se atribuyen a la mayor parte de ellos, si no a todos (no nos incumbe ahora), precisamente porque al ser de especial importancia están vinculados a la propia realización de su humanidad (MUÑIZ, 1995, p. 62).

A ideia de que os direitos humanos se vinculam à realização da Humanidade em si mesma se encontra nos mais diversos autores e correntes jurídicas e filosóficas⁴, sendo importante considerar que a doutrina nacional e internacional vem

³ Alternativa de desconstrução e construção já tantas vezes ensinada e utilizada por Enrique Dussel em sua Ética da Libertação.

⁴ Para Cabrita (2011, p. 17): “A observação das coisas demonstra que, nos nossos dias, quando se utiliza a expressão direitos humanos isso não significa sequer que haja acordo sobre os direitos que são reconhecidos apesar deste acordo ser o mais fácil de atingir. De facto, até aqueles que aceitam a mesma lista de direitos têm, frequentemente, entendimentos diferentes a respeito do seu caráter geral,

empregando um grande número de expressões ao longo do tempo para se referir ao termo, heterogêneas e por vezes até ambíguas entre si, tais como: direitos fundamentais, direitos individuais, sociais e econômicos, direitos civis, direitos morais, direitos naturais, direitos humanos fundamentais, liberdades públicas, direitos do Homem, direitos subjetivos públicos, entre outros, todas elas com especificidades e motivações explicativas ou fulcradas em posicionamentos filosóficos e jurídicos distintos.

Para Piovesan (2011, p. 22) os direitos humanos podem ser entendidos como detentores de universalidade e indivisibilidade que, juntos, viabilizam a dignidade da pessoa humana. Anote-se:

Universalidade porque clama pela extensão universal [...], sob a crença de que a condição de pessoa é o requisito único para a titularidade de direitos, considerando o ser humano como um ser essencialmente moral, dotado de unicidade existencial e dignidade. Indivisibilidade porque a garantia dos direitos civis e políticos é condição de observância dos direitos sociais, econômicos e culturais e vice-versa. Quando um deles é violado, os demais também o são. Os direitos humanos compõem, assim, uma unidade indivisível, interdependente e inter-relacionada, capaz de conjugar o catálogo de direitos civis e políticos ao catálogo de direitos sociais, econômicos e culturais. (PIOVESAN, 2011, p. 22).

Já COMPARATO (2003, p. 11) ressalta que:

É a partir do período axial que, pela primeira vez na História, o ser humano passa a ser considerado, em sua igualdade essencial, como ser dotado de liberdade e razão, não obstante as múltiplas diferenças de sexo, raça, religião ou costumes sociais. Lançavam-se, assim, os fundamentos intelectuais para a compreensão da pessoa humana e para a afirmação da existência de direitos universais, porque a ela inerentes. (COMPARATO, 2003, p. 11)

Registre-se, a propósito, que ainda que seja comum o uso das expressões “direitos humanos” e “direitos fundamentais”, seus conceitos são diferentes⁵. Para Sarlet (2010):

Sejam comumente utilizados como sinônimos, a explicação corriqueira e diga-se de passagem, procedente para a distinção é de que o termo ‘direitos

conteúdo e alcance. Isto é, as pessoas que reconhecem um determinado direito, por exemplo o direito à vida ou à liberdade de expressão e de informação, podem, todavia, ter diferentes concepções desse direito”.

⁵ Para Cabrita (2011, p. 38): “Enquanto os direitos humanos são inerentes ao ser humano, os direitos fundamentais são direitos assentes na ordem jurídica ou direitos humanos garantidos pela ordem jurídica positiva, na maior parte dos casos na Constituição, e costumam ter uma tutela reforçada”.

fundamentais' se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, ao passo que a expressão 'direitos humanos' guardaria relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que reconhecem ao ser humano como tal, independente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte, que revelam um inequívoco caráter supranacional (internacional). (SARLET, 2010, p. 29).

Inegável, contudo, a par da escolha pelas supramencionadas expressões e terminologias, que os direitos humanos são considerados essenciais para o “progresso”⁶ (expressão usada em diversas opções conceituais) e “evolução” humanas. São, portanto, a chave jurídica e filosófica para compreender as narrativas a respeito da conquista de direitos pelos homens⁷ ao longo dos tempos.

Para Fachin (2015, p. 11), é preciso assegurar que não haja uma apreensão conceitual descontextualizada, pesando o condicionamento cultural na própria definição e fugindo de absolutização de conceitos, já que:

São, antes de tudo, densa extensão da sociedade na qual se encontram mergulhados, enraizados em uma dimensão humana e social. Rompendo-se com esta visão absoluta, deve-se considerar a pluralidade histórica, marcada por diferentes experiências em diversos ambientes no que toca a proteção dos direitos humanos. (FACHIN, 2015, p. 11).

Suas funções dizem respeito à valoração de ideais e princípios caros à sociedade, bem como sua utilização se dá tanto na fundamentação dos instrumentos legais quanto na limitação do poder do Estado. Ou seja, servem para defender os direitos dos homens ante as arbitrariedades do poder do Estado, bem como servem como substrato norteador para a decisão legislativa e política posterior.

Nos dizeres de Muñiz (1995, p. 28-29):

La importancia de los derechos humanos como punto de referencia valorativo se debe en buena medida a que integra los niveles ético, político y jurídico. Su función tradicional, que todavía les da parte de su atractivo, era la de servir de límites al poder. Esta función apunta tanto a la protección del individuo frente a las decisiones de la mayoría como a la protección de la libertad y el autogobierno frente al arbitrio de la fuerza. Puede decirse que los derechos humanos tienen una triple función de servir de compendio ético, criterio de legitimación política y límites del poder democrático. En la imagen actual de

⁶ Os termos “progresso” e “evolução” se encontram entre aspas devido às diversas possibilidades semânticas e de interpretação que carregam consigo, a depender da opção filosófica do interlocutor.

⁷ Evidentemente a referência a todos os homens também é ambígua, como se verá nos capítulos subsequentes, já que dependente do grau de democraticidade de um Estado, ordenamento ou sistema, que pode ser mais ou menos amplo a partir do conceito de universalidade dos direitos em relação aos seres humanos (RUBIO, 2007, p. 27)

los derechos humanos, éstos no se limitan a actuar como límites al poder, sino que tienen además una función de promoción de ciertas condiciones de vida para sus titulares, lo que equivale a una actuación positiva de transformación social, además de una función legitimadora del poder que los reconoce, respeta y protege. (MUÑIZ, 1995, p. 28-29).

A noção de direitos humanos que temos hoje, sua estrutura terminológica, seus fundamentos filosóficos (reais e mascarados, como veremos a seguir) e os princípios que sugerem sua importância peculiar no meio jurídico, se encontram encartadas no contexto das grandes declarações do Pós II guerra mundial, bem como as noções que dizem respeito a evolução do conceito de dignidade da pessoa humana e os elementos de sua internacionalização.

No entender de Comparato (2003, p. 37), a afirmação dos direitos humanos a partir da dignidade da pessoa humana passa pelo entorno do conceito de igualdade e de desenrola a partir dos acontecimentos violentos e marcantes no curso da História⁸:

A compreensão da dignidade suprema da pessoa humana e de seus direitos no curso da História, tem sido, em grande parte, o fruto da dor física e do sofrimento moral. A cada grande surto de violência, os homens recuam, horrorizados, à vista da ignomínia que afinal se abre claramente diante de seus olhos; e o remorso pelas torturas, as mutilações em massa, os massacres coletivos e as explorações aviltantes faz nascer nas consciências, agora purificadas, a exigência de novas regras de uma vida mais digna para todos. (COMPARATO, 2003, p. 37).

Para Fachin (2015, p. 19), os discursos constitucionais de dignidade da pessoa humana são basilares para a manutenção das próprias estruturas institucionais fulcradas na democracia e no direito:

O Pós-Guerra não impactou apenas o cenário internacional, mas também o campo do direito constitucional ocidental. Nesse sentido nota-se no período de reconstrução, a emergência de um discurso constitucional renovado, permeado por valores e princípios – como dignidade da pessoa humana – figurando como componentes basilares dos sistemas. (FACHIN, 2015, p.19).

No mesmo sentido, Barreto e Bragato (2013, p. 253), explicitam que:

A dignidade humana, segundo essa manifestação, é um atributo que qualquer ser humano tem, independente de cor, raça, credo, nacionalidade, gênero, língua, integridade física, psíquica ou moral, orientação sexual, idade ou classe social, resultando no fundamento único, que exige a observância de valores comuns. (BARRETO; BRAGATO, 2013, p. 253).

⁸ O autor também chama a atenção para o sincronismo entre a afirmação história dos direitos humanos e progresso científico e grandes avanços técnicos, ressaltando que tal ocorrência demonstra que a preocupação e movimento de afirmação “corresponde, até certo ponto, ao próprio sentido da evolução vital” (COMPARATO, 2003, p. 37).

É possível compreender a afirmação histórica dos direitos humanos passando-se por determinados períodos históricos. Para o autor Comparato (2003, p. 40), tal processo de unificação da humanidade, fulcradas na afirmação progressiva de direitos, passa por quatro etapas essenciais, sendo a primeira delas o período compreendido pelo Rei Davídico, democracia ateniense e república romana; o segundo correspondendo a Idade Média, o terceiro relacionado ao século XVII e o último dizendo respeito à revolução industrial americana e à revolução francesa.

Ressalta-se, outrossim, que tal posicionamento acerca da historicidade dos direitos humanos a partir do aparecimento do Estado Moderno e das alterações na estrutura social não é unânime, havendo entendimentos no sentido de que o florescimento dos direitos humanos se deu através e a partir do cristianismo-estoicismo (por isso sempre implícito no pensamento ocidental), refletindo a filosofia individualista e os ensinamentos da Escola de Direito Natural.

Para a posição que assume que os direitos humanos são fruto do Estado Moderno e que precisaram da burguesia para obter condições necessárias ao nascimento do indivíduo e seus direitos, a primeira etapa histórica de afirmação, segundo o supramencionado autor, a necessidade de limitação do poder leva à eclosão da consciência histórica dos direitos humanos e, para tanto, cita a instituição do reino unificado de Israel, as instituições civis criadas pela democracia ateniense (soberania popular ativa e democracia direta) e pela república romana (que o fez através de um sistema de controle recíproco entre os órgãos e instituições existentes).

Por sua vez, se a Alta Idade Média (período compreendido do século IX ao XI, aproximadamente) não obstante motivada pela ideia de limitação do poder político, foi marcada pelo sucateamento do mesmo, disputas intensas entre o Estado e a Igreja, a Baixa Idade Média (século XI e XII) se caracterizou pelas tentativas de limitação e reconstrução do poder político, bem como pelos ideários de liberdade nascente (não voltada para todos), formação de cidades e comércio (e junto a elas a emergente experiência de desigualdade, concentração de riqueza e capitalismo) e criação de invenções técnicas que alteraram as dimensões e estruturas da produção e do mercado.

Ainda para o supramencionado autor, o século XVII teria sido determinante para o surgimento e evolução do conceito de dignidade da pessoa humana, já que a Europa teria passado por uma “crise de consciência” (COMPARATO, 2003, p. 47) que

a fez questionar suas certezas tradicionais e alterar as dimensões políticas, artísticas e institucionais da época (a instituição do Parlamento Inglês foi o escolhido para servir como limitador do poder do Estado). Registre-se, a propósito:

A crise de consciência europeia fez ressurgir na Inglaterra o sentimento de liberdade, alimentado pela memória da resistência à tirania, que o tempo se encarregou de realçar com tons épicos. Por outro lado, as devastações provocadas pela guerra civil reafirmaram o valor da harmonia social e estimularam a lembrança das antigas franquias estamentais, declaradas na Magna Carta. Generalizou-se a consciência dos perigos representados pelo poder absoluto, tanto na realeza dos Stuart quanto na ditadura republicana do Lord Protect. (COMPARATO, 2003, p. 48).

Por fim, como última etapa histórica de afirmação da dignidade da pessoa humana e dos direitos humanos, a independência americana e a revolução francesa serviram para afirmar categoricamente a existência de certos direitos inerentes à condição do homem enquanto homem, tanto no que diz respeito à legitimidade política (todo poder pertence ao povo – salientando-se que a titularidade desse poder não se encontrava nas mãos dos menos favorecidos, mas sim nos proprietários ricos e sedentos por privilégios estatais) e na vivência da democracia política (ainda que não se pareça mais com a vivenciada na Grécia antiga), não obstante de modos e significados diferentes.

A chamada Revolução Americana foi essencialmente, no mesmo espírito da Glorious Revolution inglesa, uma restauração das antigas franquias e dos tradicionais direitos de cidadania, diante dos abusos e usurpações do poder monárquico. Na Revolução Francesa, bem ao contrário, todo o ímpeto do movimento político tendeu ao futuro e representou uma tentativa de mudança radical das condições de vida em sociedade. O que se quis foi apagar completamente o passado e recomeçar a História do marco zero – reinício muito bem simbolizado pela mudança de calendário (COMPARATO, 2003, p. 48-49).

Já a concepção contemporânea do nascimento dos direitos humanos, a par da existência de posicionamentos mais historicistas – como o citado acima, tem como marca principal a internacionalização ocorrida após a Segunda Guerra Mundial (1939-1945). As atrocidades levadas a efeito (ainda que não as primeiras ocorridas na humanidade⁹) foram o estopim para a reconstrução dessa gama de direitos e para a institucionalização de sua proteção, começando por sua dimensão internacional.

⁹ Nesse sentido, Fachin (2015, p. 17) afirma que “frisam-se aqui não apenas as atrocidades cometidas durante a Segunda Guerra Mundial, mas também no contexto do conflito visto que muitas destas possuem gérmen na Primeira Grande Guerra, tendo suas consequências agravadas com a eclosão do

Nos dizeres de Arendt (1989, p. 293):

A calamidade dos que não têm direitos não decorre do fato de terem sido privados da vida, da liberdade e da procura da felicidade, ne, da igualdade perante a lei ou da liberdade de opinião – fórmulas que se destinavam a resolver problemas dentro de certas comunidades – mas do fato de já não pertencerem a qualquer comunidade. Sua situação angustiante não resulta do fato de não serem iguais perante a lei, mas sim de não existirem mais leis para eles; não de serem oprimidos, mas de não haver ninguém mais que se interesse por eles, bem que seja para oprimi-los. (ARENDR, 1989, p. 293).

Nas palavras de Piovesan (1997, p. 140):

No momento em que os seres humanos se tornam supérfluos e descartáveis, no momento em que vige a lógica da destruição, em que cruelmente se abole o valor da pessoa humana, torna-se necessário a reconstrução dos direitos humanos, como paradigma ético capaz de restaurar a lógica do razoável. A barbárie do totalitarismo significou assim a ruptura do paradigma dos direitos humanos, através da negação do valor da pessoa humana como valor fonte do Direito. Diante dessa ruptura, emerge a necessidade de reconstrução dos direitos humanos, como referencial e paradigma ético que aproxime o direito da moral. Neste cenário, o maior direito passa a ser, adotando a terminologia de Hannah Arendt, o direito a ter direitos, ou seja, o direito a ser sujeito de direitos. (PIOVESAN, 1997, p. 140).

Para a internacionalização dos direitos humanos a redefinição de soberania, de limites do poder estatal, de territórios e de atributos pessoais se fizeram necessários. Para a supramencionada autora:

O Direito Humanitário, a Liga das Nações e a Organização Internacional do Trabalho situam-se como os primeiros marcos do processo de internacionalização dos direitos humanos. (...) Para que os direitos humanos se internacionalizassem foi necessário redefinir o âmbito e o alcance do tradicional conceito de soberania estatal, a fim de que se permitisse o advento dos direitos humanos como questão de legítimo interesse internacional. Foi ainda necessário redefinir o status do indivíduo no cenário internacional, para que se tornasse verdadeiro sujeito de direito internacional. (PIOVESAN, 1997, p.140).

Tais violações ensejaram a criação de um arcabouço legislativo internacional, de proteção ao homem contra os abusos do poder, bem como contra as atrocidades cometidas na ocasião de conflitos armados entre países, funcionando como um

conflito subsequente. Ao final da Primeira Guerra Mundial, observa-se, em grande escala, um grande número de displaced persons que perdem sua perspectiva de proteção humana uma vez que não se encontravam conectados a uma ordem estatal concreta”

reencontro axiológico na legislação, já que a legalidade estrita operou barbáries imensas¹⁰, e possibilitando um repensar do próprio direito.¹¹

A criação e institucionalização da Organização das Nações Unidas em 1945 – após o término da II Guerra Mundial – e a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, emergem como o resultado condensado de uma longa produção teórica a respeito dos direitos do homem¹², ainda que se considere que diversas vicissitudes a respeito do tema ainda sejam objeto de análise e estudo¹³. Na ocasião, a motivação suprema era a internacionalização de normas que evitassem que novos conflitos armados internacionais e novas buscas desenfreadas por poder que culminassem em extermínios em massa, antissemitismo, Holocausto, entre outros.

Os direitos humanos passam a se identificar, por fim, como o grupo de direitos reconhecidos nos documentos internacionais¹⁴ rotulados de “direitos humanos”, e tem nítido caráter e inspiração kantianos¹⁵. É direito humano aquilo que o documento

¹⁰ Para Fachin (2015, p. 20): “A centralidade do princípio da dignidade da pessoa humana aponta para o reencontro axiológico do direito já que o excesso do formalismo jurídico foi um dos alicerces da legalidade (em sentido estrito) que se tornou instrumento dos horrores do fascismo e do nazismo.

¹¹ Quanto à crise do direito e suas consequências, (COELHO, 2003, p. 300): “É nesse quadro do repensar da função do direito – cujo exemplo mais notável é a revalorização do direito natural, após a tragédia da Segunda Guerra Mundial – que se contextualiza nova leitura da chamada crise do direito, a qual assume novos contornos, não mais como o permanente anacronismo das instituições, mas como crise ontológica, que se projeta no campo da epistemologia e da axiologia do direito, com repercussões na lógica, na hermenêutica e na própria dogmática.

¹² Nos dizeres de Cabrita (2011, p. 20): “Na realidade, mesmo no mundo ocidental, a definição de direitos humanos apenas reuniu consenso durante os séculos XVIII e XIX pois apesar das diversas críticas a que foi sujeita ainda se podia falar na existência de uma única concepção de direitos humanos – a teoria dos direitos naturais dos indivíduos ou concepção liberal dos direitos do homem – que concebia os direitos como realidades a priori, inerentes ou naturais a qualquer homem”.

¹³ Temas como a identificação dos sujeitos dos direitos humanos, serem os mesmos inerentes ao homem ou construídos historicamente, sua origem legal ou moral, seu universalismo ou relativismo, culturalidade, interculturalidade ou pluriculturalidade, entre outros, ainda permanecem alvo de intensos e necessários debates acadêmicos, sendo objeto desta análise, ainda que limitada, da fundamentação teórica e filosófica dos direitos humanos e sua construção na América Latina, como se verá.

¹⁴ Para VASCONCELLOS (2008, p. 37): “Diante do exposto até aqui, constata-se que o processo de internacionalização e de proteção dos direitos humanos iniciado com a Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948 evoluiu, ensejando a criação de tratados internacionais, pactos, convenções, instrumentos protetivos elaborados consignando direitos já contidos na Declaração e criando novos direitos, ampliando o âmbito de proteção e a extensão da titularidade. O processo evolutivo implicou, ainda, a especificação do sujeito de direito, diante da concreticidade das diversas relações existentes no sistema internacional”.

¹⁵ Através da formulação do imperativo categórico e suas três máximas morais (Primeira: Age como se máxima de tua ação devesse ser erigida por tua vontade em lei universal da natureza; segunda: Age de tal maneira que sempre trates a humanidade tanto na tua pessoa como na pessoa de outrem, como um fim e nunca como um meio; e terceira: Age como se a máxima de tua ação devesse servir de lei universal para todos os seres racionais) a questão da moralidade se apresenta em novas bases, sem conteúdos fixos, contudo, através de formato universal e incondicional. Para Moraes (2006, p. 115): “Compõe o imperativo categórico a exigência de que o ser humano jamais seja visto, ou usado, como um meio para atingir outras finalidades, mas sempre seja considerado como um fim em si mesmo. Isto significa que todas as normas decorrentes da vontade legisladora dos homens precisam ter como

internacional salientou que é, e posteriormente, aquilo que os processos de internalização (acolhimento na ordem interna do avençado internacionalmente) houver determinado. Especialmente a Declaração Universal de Direitos Humanos (1948), o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, sociais e culturais (1966) e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (1966), ainda que se deva reconhecer que tais documentos internacionais, ao preverem direitos, permanecem por não delimitar seu alcance e conteúdo¹⁶.

2.2. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO FILOSÓFICA NA ERA DA GLOBALIZAÇÃO

Após tracejar os elementos contidos nos marcos iniciais dos direitos humanos, bem como seus conceitos e origens mais comumente aceitos, passa-se a analisar a fundamentação filosófica contida por detrás desses marcos de reconhecimento e institucionalização, bem como a própria necessidade de fazê-lo.

É comum nos questionarmos sobre os motivos que nos levam a fundamentar filosoficamente uma gama de direitos que já se encontra grandemente reconhecida e institucionalizada. Se os direitos humanos, tão importantes e elementares na formatação dos sistemas constitucionais internos, bem como fomentadores e parâmetros norteadores de legislações internacionais e pátrias, já ganharam *status* e relevância jurídica e moral, para muitos pareceria mais razoável acercarmos de questionamentos e práticas a respeito de sua eficácia concreta e não de suas motivações. Norberto Bobbio dá exatamente essa ênfase quando registra que:

Sabe-se que o tremendo problema diante do qual estão hoje os países em desenvolvimento é o de se encontrarem em condições econômicas que, apesar dos programas ideais, não permitem desenvolver a proteção da maioria dos direitos sociais. O direito ao trabalho nasceu com a Revolução Industrial e é estreitamente ligado à sua consecução. Quanto a esse direito, não basta fundamentá-lo ou proclamá-lo. Nem tampouco basta protegê-lo. O problema da sua realização não é nem filosófico nem moral. Mas tampouco

finalidade o homem, a espécie humana enquanto tal. O imperativo categórico orienta-se, então, pelo valor básico, absoluto, universal e incondicional da dignidade humana. É esta dignidade que inspira a regra ética maior: o respeito pelo outro”.

¹⁶ “A razão para a omissão de quaisquer referências ao sentido e fundamento dos direitos humanos nos trabalhos preparatórios da Declaração Universal dos Direitos do Homem residiu, precisamente, no facto de se considerar que eram assuntos problemáticos, e como tal, a serem evitados de modo a permitir o consenso sobre o conteúdo da Declaração” (CABRITA, 2011, p. 18).

é um problema jurídico. É um problema cuja solução depende de um certo desenvolvimento da sociedade e, como tal, desafia até mesmo a Constituição mais evoluída e põe em crise até mesmo o mais perfeito mecanismo de garantia jurídica. Creio que uma discussão sobre os direitos humanos deve hoje levar em conta, para não correr o risco de se tornar acadêmica, todas as dificuldades procedimentais e substantivas, as quais me referi brevemente. A efetivação de uma maior proteção dos direitos do homem está ligada ao desenvolvimento global da civilização humana. (BOBBIO, 1992, p. 25).

A posição bobbiana se mostra contrária à ideia de fundamentação dos direitos humanos por constituir uma “ilusão do fundamento absoluto”, ou seja, apenas uma “recorrente contraposição entre o direito positivo e direito natural” (LEAL, 2004, p. 52), sendo o fundamento absoluto aquele derivado da natureza humana, de maneira universalista, que é impossível, já que o direito humano é expressão ambígua e vaga, comportando diversas interpretações; é também histórico, vinculado a movimentos sociais pontuais e heterogêneos, ou seja, pendentes de restrições e conflitos¹⁷.

A esse respeito, Medeiros (2007, p. 30-31);

A preocupação, ainda agora de pensadores em torno da justificação (fundamentação) dos direitos humanos revela que a afirmação de Norberto Bobbio, de que, na atualidade, a o maior problema dos direitos humanos não é mais fundamentá-los, e sim protegê-los, se não equivocada, é ao menos discutível. Isso porque, se a questão política introduzida por ela tem grande relevância e urgência ao chama a atenção para o problema da racionalidade instrumental (implementação de políticas de efetivação desses direitos), ela não pode negligenciar as novas ideias necessárias no campo da validade (aspecto formal) e no campo da verdade (aspecto material) dos direitos humanos. Nesse sentido, o uso da filosofia como instrumento de fundamentação revela outra verdade. (MEDEIROS, 2007, p. 30-31).

É acertada a preocupação com a eficácia prática dos direitos reconhecidos (ou com sua racionalidade instrumental). Todos eles, também os que não são proclamados como “humanos”, ou mesmo não são tidos como essenciais à vida e à sua continuidade. Todas as prerrogativas legais, que de alguma maneira convergem para melhorias ou cumprimento de exigências, ainda que meramente burocráticas, mas que possuem o objetivo de orientar a vida em sociedade deveriam, ser além de válidos, juridicamente, também eficazes e concretizáveis.

Contudo, importante registrar que não se trata de fundamentar a existência de cada direito humano individualmente considerado, que são históricos, exigem esforço

¹⁷ Nesse mesmo sentido, Cademartori e Grubba (2011, p. 11): “Em que pese as reações das escolas realistas de direito, somente com a modernidade tardia o humano rompeu com a tradição idealista transcendente em diferentes searas do pensamento, tais como as de Nietzsche, Freud ou Marx, embora Kant tenha sido um dos precursores da mitigação do pensamento metafísico, ainda no século XVIII, ao revelar a fragilidade da natureza humana como apta a fundar de maneira absoluta direitos inatos. Assim, a busca de argumentos racionais “absolutos” tornou o fundamento infundado”.

multidisciplinar e do paradigma aceito e vivenciado pelo interlocutor, mas sim da ideia que se tem de direitos humanos e o que eles representam enquanto categoria jurídica protetiva.

Aliás, para nortear tais considerações, entende Muñiz (1995, p. 104) como ideia de direitos humanos “de que hay seres com un derecho a que su persona, su libertad y su autonomia sea respetada, tratada por igual a la de otros seres semejantes y ayudada en lo posible”.

E já que são notórios os descumprimentos e ainda permanecem constantes os desrespeitos (as vezes em graus altíssimos e absurdos) a tais direitos¹⁸, o que os torna incrivelmente paradoxais, pode soar um retrocesso (inclusive acadêmico) deter nossa atenção e esforços em fundamentá-los filosoficamente, quando poderia ser mais produtor pensar (e realizar) atos concretos que visem a otimização de sua prática (ainda que sejam de conscientização do que já foi reconhecido ou punição pela inobservância).

Para Muñiz (1995, p. 92):

Los derechos humanos son hoy un valor muy apreciado, tanto en términos políticos como en términos académicos. Son invocados constantemente (no en vano, pues son violados con esa misma frecuencia), y ello los ha convertido casi en un lugar común que no necesita ser justificado. De hecho la mayoría de quienes los invocan políticamente no se preocupan de justificarlos, sino que dan por supuesta su validez. Sin embargo, algunas personas – sobre todo filósofos Morales y filósofos del Derecho – si se han preguntado por su fundamento. Y, paradójicamente, han llegado a conclusiones dispares, a menudo antagónicas. De modo que bajo la aparente concordia sobre la noción de derechos humanos y la receptividad generalizada que provoca, se oculta una divergencia profunda sobre su razón de ser, lo cual lleva a pensar si no se tratará de una noción vacía y artificial. (MUÑIZ, 1995, 92).

Interessante observar que, não obstante a transformação dos direitos humanos em um “lugar-comum que não precisa ser fundamentado” (conforme dito

¹⁸ Apenas à título de nota, ainda parece ser meramente simbólica a proteção dos direitos humanos em nível internacional. Se, por um lado, a instituição de tais direitos parte de deveres direcionados ao cumprimento pelos Estados ainda que com limitação de sua soberania absoluta (e posteriormente dirigidos ao cumprimento por parte dos cidadãos – tais como os crimes internacionais, por exemplo), ainda falta muito para que os sistemas internacionais e internos de proteção sejam suficientes para efetivar tais garantias. Mais um motivo para sua constante fundamentação e otimização, portanto. Nesse sentido: Cabrita (2011, p. 43) “A proteção de segundo grau dos direitos humanos (tutela jurisdicional internacional dos direitos humanos) que deveria entrar em funcionamento quando o Estado não cumprisse os seus deveres para com os seus cidadãos é uma mera tendência. Com efeito, os atuais mecanismos internacionais são francamente insuficientes para assegurar uma proteção eficaz dos direitos humanos”

acima), as motivações para a realização de uma mesma prerrogativa (qualquer que seja) podem variar conforme as pré determinações do interlocutor. Ou seja, deter-se a respeito das fundamentações filosóficas dos direitos humanos, importa tanto para bem realiza-los em momento posterior, quanto para assegurar que os motivos ensejadores de sua própria existência são coerentes e não mascaram intenções de opressão e exclusão ainda maior.

O autor prossegue, asseverando que:

Qué entendemos por fundamentar los derechos humanos? Se trata de ofrecer razones que expliquen su existencia. El fundamento pregunta por aquello en lo que lo fundamentado basa su existencia. (...) Fundamentar los derechos humanos es dar razones a favor de su reconocimiento y respeto. En este sentido son como cualquier norma; pero los derechos humanos son esencialmente elementos de sistemas normativos, por lo que tienen la peculiaridad lingüística de admitir la predicación de existencia. En este sentido bastante metafórico es en el que la pregunta por el fundamento de los derechos humanos equivale a la pregunta por su existencia. (MUÑIZ, 1995, p. 81-82)

O oferecimento de razões – e a racionalidade dos argumentos deduzidos – não é absoluta, ou seja, a exposição de argumentos convincentes e o próprio conceito de racionalidade (e do que seria um argumento considerado racional) depende do paradigma vivenciado pelo interlocutor, se tornando sempre relativa, principalmente tendo em vista que uma fundamentação absoluta depende da aceitação de um argumento como convincente e racional para todos, o que nunca poderia ocorrer.¹⁹

Neste sentido, menciona Luño (2003, p. 180) que:

La constancia de que existen diversos fundamento posibles de los derechos humanos no tiene por qué llevar a inferir que todos ellos poseen idéntico valor teórico, o relevância práctica. Del mismo modo que el avanzar una conjetura o propuesta sobre el fundamento mejor no implica la creencia en un fundamento absoluto de validez definitiva. Se parte aquí, por el contrario, del supuesto de que toda justificación racional de los derechos humanos debe considerarse como contrastable, como falsable en el sentido popperiano, en cuanto debe hallarse abierta a ulteriores procesos de revisión. (LUÑO, 2003, p. 180).

¹⁹ A esse respeito, assevera o autor que: “Entiéndaseme bien: no estoy alegando que cualquier argumento es bueno con tal de que el interlocutor se lo crea. Lo que mantengo es que lo que está fundamentado para uno puede no estarlo para outro, y que no hay nada contradictorio en ello, porque apreciación de cada uno depende de los paradigmas de racionalidade que maneje”. Ressalta-se, outrossim, que determinadas fundamentações podem ser absolutas em face da característica do paradigma vivenciado. Por exemplo, aqueles que creem que os direitos humanos são oriundos da Divindade e que todos os homens possuem direitos e garantias inerentes à filiação divina, em todo tempo e lugar, manifestam uma fundamentação absoluta dos direitos humanos, ainda que se considere que hajam pessoas que não creem na Divindade originária dos mesmos. (MUÑIZ, 1995, p. 92)

Tal tarefa se torna ainda mais importante quando se trata de deduzir fundamentos que norteiem a existência dos direitos humanos no contexto da globalização²⁰. É preciso compreender o processo globalizador como polifacético e com diversas dimensões (econômicas, políticas, jurídicas, culturais, entre outros), que complexificam entre si e trazem consequências em todos âmbitos da vida.²¹

Para Giddens (2008, p. 69) a globalização seria a “intensificação das relações sociais em escala mundial, que ligam localidades distantes de tal maneira que os acontecimentos locais são modelados por eventos ocorrendo a muitas de distância e vice-versa”, sendo certo que tal processo – multifacetado, como visto – traz consequências também no que diz respeito à institucionalização dos direitos humanos, sobretudo quando se refere à globalização econômica.

Ainda que se possa deduzir que a globalização não causou apenas prejuízos para a humanidade²², e não obstante os supostos benefícios serem, em realidade, uma espécie de maquiagem que encobre “a mais valia globalizada buscada pelo sistema capitalista e sim, a exploração desmedida na busca deste lucro que acentua e solidifica a desigualdade, a exclusão, a pobreza, a fome e o desemprego” (MELO, 2010, p. 363), tal processo, do ponto de vista econômico, ainda manifesta o traço de

²⁰ Para Bauman (1999, p. 1-4) a ‘globalização’ é um tema que está na ordem do dia; uma palavra da moda que se transforma rapidamente em um lema, uma encantação mágica, uma senha capaz de abrir as portas de todos os mistérios presentes e futuros.

²¹ Quanto esse ponto, VASCONCELLOS (2008, p. 85) salienta que: “A Globalização é um processo incerto e ambivalente que se projeta por sobre os mais variados aspectos da vida e que, ao mesmo tempo em que rompe com os lugares tradicionais da economia, da política, das relações e práticas sociais, implica em uma imbricação entre os diversos lugares em que tais ocorrem. Não é um fenômeno exclusivamente econômico, embora seja clara e incontestável a hipertrofia da dimensão financeira, ou processo único, mas um processo complexo, contraditório que se reflete na sociedade e até nas relações pessoais de experiência social”.

²² Para Melo (2010, p. 363): “Então, esse processo de integração, organização, internacionalização de economias, de empresas, de capital e de tecnologias imprime várias modificações na realidade posta, trazendo consequências impactantes na história humana, em especial nos direitos humanos. Diante desta realidade, elencamos os argumentos principais do discurso que propugna o processo de globalização como um processo com bases aparentemente sólidas. Em outras palavras, a globalização traz como consequências positivas, através do desenvolvimento tecnológico, a aproximação dos países por conta da difusão imediata de notícias e pelo encurtamento das distâncias, seja pela mídia, internet, evolução dos meios de transporte etc. Outra consequência positiva do processo globalizador seria a homogeneização dos mercados como fator de redução das diferenças e consequente diminuição da miséria e das desigualdades em um sentido geral. O próprio compartilhamento da ciência, medicina e da tecnologia através do processo de globalização, implicou, nas últimas décadas, a elevação da expectativa de vida e consequentemente, o aumento do consumo, fomentando o mercado e gerando mais empregos. Contudo, o debate sobre a globalização parece apresentar uma tendência declinada muito mais aos aspectos negativos do que a seus aspectos benéficos”.

afastar as pessoas dos espaços decisórios e da política, que deixa de ser a seara para nortear os direitos²³.

Para Lima (2002, p. 319):

(...) o fenômeno da globalização desenvolve um processo no qual o espaço público deixa de ser legitimado pela política, passando a legitimar-se pela economia. (...) o mercado se sobrepõe a toda a vida social, a qual fica sintetizada uma relação de custos/benefícios. Todas as dimensões da vida reduzem-se ao mercado, não havendo mais lugar para a política e, conseqüentemente, a esfera pública deixa de ser um espaço para a reivindicação de direitos e de sua defesa, máxime no tocante aos direitos sociais, peculiaridade que enfraquece a cidadania.

No contexto do consenso neoliberal²⁴ imposto pela globalização (que pode ser denominada de hegemônica) em que, nos dizeres de Santos (2002a, p. 35) a economia “é dessocializada, o conceito de consumidor substitui o do cidadão e o critério de inclusão deixa de ser o direito para passar a ser a solvência”, a pobreza e a desigualdade passam a ser desafios ainda mais compartilhados, já que “esse modelo de globalização vem comprometendo a efetividade dos direitos humanos ao imporem o esvaziamento do Estado e o ‘livre mercado’, com a redução de gastos públicos em políticas sociais” (GAMA, 2010, p. 554).

Para Schaefer (2009, p. 83)

²³ Quanto a esse tema, Franz Hinkelammert assevera que: “Esta pérdida de la realidad en función de la agresividad en contra del monstruo construido para este propósito, es solamente la otra cara de la deshumanización de las relaciones humanas. Solamente el reconocimiento del otro, aunque sea adversario y aunque sea de hecho un criminal, hace posible mantener la realidad, inclusive la realidad de las informaciones y con eso por el respeto a los hechos. Cuando se rompe este reconocimiento básico, la misma realidad desaparece y los hechos llegan a ser invisibles como consecuencia de la construcción del otro como monstruo. Resulta, que la misma capacidad de reconocer los hechos está íntimamente relacionada con la condición ética del reconocimiento del otro como sujeto humano. No hay otra manera de responder a las histerias colectivas desatadas por medio de los procesos de construcción de algún otro como monstruo. Resulta, que el reconocimiento de los hechos, aunque sean hechos empíricos en el sentido más nítido de la palabra, no es independiente de la ética. Esta ética necesaria está muy bien expresada por una frase, que usa Desmond Tutu: yo soy, si tu eres. La ética de la lucha en contra del monstruo construido es otra: yo soy, si te destruyo. Es la ética que subyace a la estrategia de la globalización de hoy. Hacia una crítica de la razón mítica”. El laberinto de la modernidad. Materiales para la discusión – (HINKELAMMERT, 2007, p.161)

²⁴ Sobre o enfraquecimento do neoliberalismo, tal como ocorre com os demais regimes políticos e econômicos, Chonchol. (2016, p. 586) relata que; “As grandes teorias econômicas duram, em geral, uns poucos decênios. Além desse lapso, só a força militar poderá mantê-las vigente. (...) O atual neoliberalismo, ligado à globalização e caracterizado pelo determinismo tecnocrático e tecnológico, além do culto dos mercados, já tem trinta anos e, por sua vez, mostra sinais de esgotamento. Todavia, não desapareceu. No entanto, os sintomas de seu declínio se multiplicaram desde 1995. Com a crise financeira recente, o controle público do movimento de fatores tende novamente a ser legitimado. Em parte, por preocupações de segurança nacional, porém, também pelo progresso das investigações sobre os centros financeiros offshore, ou paraísos fiscais, a lavagem de dinheiro sujo, o tráfico de drogas e as máfias. Sem dúvida, o neoliberalismo, tal como o conhecemos nos últimos anos, tenderá a desaparecer.”

Essa reestruturação do capital, a partir da década de 1980, foi caracterizada por uma maior flexibilidade na gestão; na o declínio concomitante do movimento sindical; uma individualização e diversificação crescente nas relações de trabalho; a incorporação maciça da mulher no trabalho remunerado em condições discriminatórias; a intervenção do Estado para desregular os mercados de forma seletiva e dismantelar o estado de bem-estar com intensidades e orientações diferentes segundo a natureza das forças políticas e das instituições de cada sociedade; a intensificação da concorrência econômica global num contexto de crescente diferenciação geográfica e cultural dos cenários para a acumulação e gestão do capital. (SCHAEFER, 2009, p. 83)

E, ainda, salienta Santos (1998, p. 39) que:

Además, debido a su complejidad, variedad y amplitud, el proceso de globalización está conectado a otras transformaciones en el sistema mundial que sin embargo no son reducibles a él, tales como la creciente desigualdad a nivel mundial, la explosión demográfica, la catástrofe ambiental, la proliferación de armas de destrucción masiva, la democracia formal como condición de asistencia internacional a países periféricos y semiperiféricos, etc..(SANTOS, 1998, p. 39).

Embora não se trate, necessariamente, de um processo recente²⁵, a imbricação da globalização – principalmente quando aliada ao neoliberalismo econômico – com a institucionalização dos direitos humanos, torna a necessidade de fundamentá-los filosoficamente ainda maior, já que ao torna-los privilégios que servem como sustentáculos do livre mercado, perdem sua aplicabilidade a todos, ainda que conservem seu *status* burocrático e legalista de direito.²⁶

Do mesmo modo, a não fundamentação filosófica dos direitos humanos traz à tona diversos riscos e gravames. Para Martínez (2013, p. 31):

Por outro lado, so no se fundamentan nos derechos humanos se corre el riesgo de que sus matrices históricas queden fuera del campo de visión, con lo que se perdería una instancia crítica. Con esto, la no-fundamentación tendría un efecto semejante a las fundamentaciones dogmáticas: a los derechos humanos ya reconocidos se les hipostasiaría, desvinculándolos de

²⁵ Conforme Faria (2000), a globalização é processo já notado no século XV, com as Grandes Navegações; no século XVI com a exploração manufatureira na Itália; nos séculos XVII e XVIII com o comércio entre o Velho e o Novo Mundo; no final do século XIX com a padronização da moeda para comercialização internacional), mas que manifestou notoriedade apenas no decorrer do século XX (após a Segunda Guerra Mundial e a partir da década de 70), início do XXI.

²⁶ Schaefer (2009, p. 85) ainda registra que: “Assim, a globalização conduz a humanidade para uma sociedade de organizações, o que leva, sem dúvida, ao processo de fragmentação social e à transnacionalização da economia, esvaziando o indivíduo como unidade moralmente relevante de ação. A cidadania esmigalha-se e as identidades individuais, nacionais e cívicas são aos poucos substituídas por uma identidade organizacional que paira acima de qualquer sentimento nacionalista. Dessa forma, os espaços públicos passam a ser legitimados pela economia e não mais pela política”

la praxis humana y colocándolos en un ámbito ahistórico (pero aun así, seguirían teniendo una directa repercusión en los procesos políticos concretos de los pueblos); se impondrían (imponen) contenidos normativos y criterios de legitimidade política ajenos a los procesos históricos de cada pueblo, e así los derechos humanos terminarían (terminan) siendo instrumentos de ideologización que justificarían (justifican) la dominación y la opresión de uns países sobre otros, de unas clases sociales sobre otras, o de unos grupos sobre otros. Sin fundamentación, los derechos humanos son presa fácil de la falacia desarrollista y se vuelven instrumentos ideologizados de opresión, como veremos más adelante.(MARTÍNEZ, 2013, p. 31).

A procura por razões de existência de uma gama de direitos, já tão exaustivamente discutida e reconhecida, poderia soar inocente e contraproducente, já que o debate a respeito dos direitos humanos seria apenas acadêmico, sem qualquer reflexo no plano político²⁷.

Contudo, certo que é que – ao passo que as desconstruções, gravames e distorções dos direitos humanos seguem sendo levadas a efeito - tais razões de existência se mostram ainda mais essenciais para nortear a correta aplicação prática dos direitos e fomentá-los com motivações coerentes com seus pressupostos.

Para Muñiz (1995, p. 95):

La fundamentación es un complemento imprescindible de los estudios sobre derechos humanos, tanto filosóficos como jurídicos. Ciñéndonos a la filosofía, es llamativo comprobar que elaborados tratados basados enteramente en la idea de derechos carecen de una respuesta a la fundamentación de los mismos. Esta carencia no convierte automáticamente a dichos textos en papel mojado, pero es inevitable – al menos a mi juicio – que les reste cierta solidez. (MUÑIZ, 1995, p. 95).

De outra sorte, é imperioso que se reconheça que a reflexão acadêmica pode influenciar positivamente no momento político de seu reconhecimento e proteção, e também – se difundida pelos meios de comunicação de forma coerente e adequada²⁸ – o ânimo social, e MUÑIZ (1995, p. 98) ainda reforça que:

²⁷ Segundo MUÑIZ (1995, p. 101), normalmente as negativas quanto à possibilidade de fundamentação são originárias daqueles que negam também que os direitos humanos são fundamentais ou naturais, salientando que seriam históricos. A par desse posicionamento (e a veracidade de que diversos direitos humanos são históricos), o autor se posiciona no sentido de que trata da ideia que se tem de direitos humanos, e não dos direitos humanos em si – que dependem dos paradigmas, historicidade e pressupostos do interlocutor, além de um esforço multidisciplinar, não sendo nunca imutáveis.

²⁸ A respeito de expressões de comunicação e mídia coerente e sobretudo livre, apenas a título de complementação, registre-se a proposta de Enrique Dussel a respeito do tema, na Obra “20 Tese de Política”, em que trata do “direito a informação veraz”: “Mas não só se deve permitir a participação simétrica de muitos meios de comunicação, deve-se, além disso, definir um direito até então inexistente: o direito do cidadão a informação veraz. Para que esse direito tenha efeito real, coativo, dever-se-ia institucionalizar um tribunal, não só da “liberdade de imprensa” (que defende legitimamente os meios diante do Estado), mas sim igualmente de tal informação veraz (que defende o cidadão da informação

Las posibles consecuencias negativas de la discrepancia filosófica a la hora de superar las discrepancias políticas, la cual reconocía antes, se compensan con creces por el impulso decisivo que la filosofía ha dado históricamente a la propia idea de derechos humanos. En efecto, es indudable que el consenso prácticamente unánime con que hoy se acepta la idea de derechos humanos (al margen del debate sobre su contenido, fundamento y estatuto normativo) tuvo su origen en los planteamientos filosóficos y religiosos de un buen número de teóricos. Los activistas políticos se apoyaron en esos postulados filosóficos y religiosos para conseguir el reconocimiento y garantía de los derechos; y este reconocimiento, a su vez, se produjo tanto como resultado de la presión política como por la influencia de los argumentos teóricos. (MUÑIZ, 1995, p. 98).

Assim, a atividade de fundamentar filosoficamente os direitos humanos não é secundária ou desnecessária. Não se trata de tarefa acadêmica menor ou ultrapassada, ainda que se considerem que há diversos elementos práticos e de concretização das garantias reconhecidas e institucionalizadas que inspiram sérias preocupações e cuidados.

Para Leal (2004, p. 44):

Sem entrar no mérito da importância da inserção e promoção da idéia de indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos, parece não ter a concepção contemporânea de direitos humano superado a discussão do fundamento dos direitos humanos, ainda se constituindo uma questão em aberto. Essa pretensa convicção compartilhada não exaure a necessidade de construção de uma fundamentação, ao contrário, evidencia-a. A partir do momento em que se constatam sistemáticas violações dos direitos humanos no mundo, ainda que esse estejam consagrados em textos nacionais e internacionais, ressurge como tema recorrente a urgência de uma justificação racional. (LEAL, 2004, p. 44).

Se trata, portanto, de possibilitar a análise dos mesmos de forma crítica e condizente com as necessidades dos detentores dessas importantes garantias, deixando-se à aparência as reais opções políticas tomadas, que partem de argumentos filosóficos deduzidos, clareando as predominâncias e preferências e descortinando intenções deduzidas em sede de belos textos e discursos (como se verá na seção seguinte, quando trataremos das intenções deduzidas nos marcos iniciais dos direitos humanos, a partir de seus fundamentos filosóficos mais aceitos ou “tradicionais”).

encobridora, falaciosa, tendenciosa, etc). O direito à repica é um aspecto de tal direito, mas há outros que terá de desenvolver. Deveria ser um capítulo das constituições do futuro, uma vez que os países dependentes sofrem o ataque constante da distorção das mensagens por parte da midiocracia das corporações transnacionais da comunicação, dos Estados metropolitanos do centro do sistema-mundo”. (DUSSEL, 2007, p. 155-156).

Quanto à criticidade inerente à fundamentação, registre-se, a propósito, o entendimento de Martínez (2013, p. 49) a respeito:

La criticidad de la filosofía se complementa con su fundamentalidad, con la búsqueda de fundamentos. Cuando se indagan 'los fundamentos últimos totalizantes' se puede descubrir las des-fundamentación de los aparatos ideológicos. En otras palabras, la filosofía tiene la posibilidad de identificar y combatir lo que quiere presentarse como fundamento real cuando en realidad es un fundamento imaginado o falso. (MARTÍNEZ, 2013, p. 49).

A tarefa de criticidade da filosofia (que será melhor abordada nas seções subsequentes) se manifesta também no desmascaramento das ideologias contidas na institucionalização de certos direitos humanos. E se não é raro encontrarmos intenções opressoras e excludentes em manifestações legais que deveriam ser – abstratamente – libertadoras, o papel do filósofo do direito é justamente o de descortinar os interesses ali contidos, o que certamente não é uma atividade secundária e se liga diretamente à consecução do direito e não apenas à sua discussão acadêmica.

Nesse sentido, as teorias críticas do direito (e para nós, as teorias críticas que partem e são direcionadas à América Latina, como se verá) são terreno fértil para o florescimento das nossas narrativas a respeito dos direitos humanos, a partir de uma abordagem filosófica a respeito de seus fundamentos.

É na perspectiva de análise crítica do direito e da filosofia, bem como da situação da América Latina em face do sistema-mundo e suas mazelas, que encontramos refúgio tanto quanto à necessidade de fundamentação dos direitos humanos, quanto em sua reconstrução constante. E é nesse sentido, que Carballido (2013, p. 13) assevera que:

Por todo ello, resultaría irresponsable plantearse sin más el abandono de la narrativa de los derechos humanos; por eso, se hace necesario pensar las condiciones para su reconstrucción desde una perspectiva emancipadora. Es necesario identificar y confrontar las teorías que subyacen a un uso de los derechos como factor de perpetuación de las actuales relaciones de dominación que atraviesan nuestras sociedades, a la vez requerimos articular una reflexión que permita estimular las potencialidades que la referencia a los derechos humanos tiene para las prácticas liberadoras. Pero ante esta necesidad, hemos de reconocer que formular una teoría de los derechos humanos que vaya más allá de su uso reivindicativo y ahonde en su dimensión política, no ha sido una prioridad para los sectores progresistas; esta carencia, más que un mero vacío teórico, conlleva evidentes consecuencias de carácter práctico. Necesitamos desarrollos en pensamiento crítico de los derechos humanos. (Carballido, 2013, p. 13).

Pelos motivos pontuados resta clara a necessidade de fundamentação dos direitos humanos, como imperativo de desconstrução de elementos que norteiam lógicas de império e práticas opressivas e excludentes, ainda que formalmente tracejadas como direitos protetivos e universais. Assim, nossa opção é pela reflexão filosófica acerca das razões de existência de tais direitos, visando – como se verá – a libertação das vítimas e a construção de direitos humanos da e para a América Latina.

2.3 POSSIBILIDADES DE FUNDAMENTAÇÃO FILOSÓFICA DOS DIREITOS HUMANOS

Após tracejar os marcos iniciais dos direitos humanos, bem como seus conceitos atuais e origens mais comumente aceitos, passamos a analisar as possibilidades de fundamentações filosóficas que se encontram contidas por detrás da internacionalização e institucionalização dos mesmos.

Importante salientar a grande diversidade de fundamentações filosóficas possíveis, bem como que a intenção da presente não é o esgotamento acadêmico e explicativo das mesmas, mormente a ênfase que daremos ao giro descolonial e mudança paradigmática que culmina em uma nova possibilidade de fundamentação filosófica, igualmente não absolutizada ou absolutizante, e que parte e é direcionada à América Latina.

A dificuldade na conceituação do que sejam direitos humanos não pode ser resolvida unicamente com sua listagem nos documentos internacionais a respeito do tema, sobretudo se a pretensão for ser isento de ideologias e fundamentações filosóficas inseridas em certos paradigmas e pretensões políticas. Cabrita (2011, p. 24) adverte a esse respeito, salientando que tal reducionismo é equivocado:

Primeiro, porque qualquer definição do Direito traduz uma filosofia. O direito não paira nas nuvens, alheio às movimentações telúricas e conturbadas das ideologias. Ou noutras palavras, a consciência jurídica é sempre uma consciência formada segundo certos valores. O que se quer dizer com isto é que a lista de direitos humanos positivada no Direito Internacional exprime necessariamente uma filosofia sobre a pessoa humana e os fins do Direito e do Estado. (...) Mais, quando se protesta contra os direitos humanos ao nível internacional o que se tem em mente é este pacote de normas jurídicas sobre os direitos humanos e respectiva justificação filosófica. Num tal contexto, entendemos, por um lado, que reduzir a problemática dos direitos humanos

ao conhecimento da lista de direitos humanos internacionais é, no mínimo, suspeito, já para não dizer que demonstra alguma hipocrisia por parte dos defensores dos direitos humanos. (CABRITA, 2011, p. 24).

A multiplicidade de entendimentos existentes que se expressam externamente em uma mesma gama de direitos, ou seja, se os direitos humanos são um “lugar-comum” hodiernamente aceito e que possui uma fundamentação desnecessária (porque óbvia), a multiplicidade de pensamentos a respeito, com divergências bastante concretas entre elas, demonstra que não só o ato de procurar as razões de existência é necessário, quanto também de extrema relevância para cuidar da idoneidade da própria aplicação real de tais direitos.

A propósito, orienta Muñiz (1995, p. 92) que “el hecho de que existan varias propuestas de fundamentación, y que todas ellas sean objetadas, no significa en absoluto que los derechos humanos carezcan de fundamentación, sino tan sólo que falta un acuerdo sobre ella”.

Para Leal (2004, p. 45), a questão filosófica que se encontra em evidência é a da “(im)possibilidade de que um juízo de valor possa ser racionalmente cognoscível e, portanto, desprovido de status científico dentro dos padrões de ciência moderna”, ou seja, a problemática a ser trabalhada pelas correntes de fundamentação filosófica dos direitos humanos é a de compreender se o valor contido em determinado direito humano pode ser apreendido cientificamente.

Para a referida autora, há duas correntes de pensamento determinantes a esse respeito: a subjetivista (ou não-cognotivista) e a objetivista, a primeira ressaltando a impossibilidade de comprovação empírica dos valores morais, dependendo de convicções subjetivas que tornam o pressuposto absoluto e universalizável, impossível; e a segunda evidenciando a existência de uma ordem de valores, regras e princípios universalmente válidos, que não se encontra vinculada, portanto, à subjetivismos.

A respeito das posturas subjetivista, orienta Leal (2004, p. 46) que:

Resguardadas as devidas particularidades dos autores que aderem ao objetivismo, em linhas gerais, preconiza uma ética material dos valores. De modo geral, os subjetivistas, rotulados seja como realistas, seja como positivistas, desconsideram três outras ordens de argumentação: 1. a importância da discussão no âmbito filosófico da relação entre direito e moral; 2. A rediscussão do fundamento do direito positivo segundo uma visão ética do direito; 3. A reestruturação do direito constitucional em tempos de globalização. (LEAL, 2004, p. 46).

Já para Muñiz (1995, p. 15) é possível dividir as fundamentações possíveis entre não morais e morais, as primeiras dizendo respeito às formas de pensamento acerca dos direitos humanos que não se utilizam de elementos normativos não legais²⁹ (ou não convencionais) como fonte de obrigação e as segundas relacionando-se com os mesmos.

Por sua vez, dentre as possibilidades de fundamentação moral, encontramos as que se consubstanciam como morais formais e morais substantivas, de acordo com a presença ou não de princípios substantivos no interior das argumentações.

Como correntes de pensamento filosófico moral formal podemos citar os entendimentos de Karl-Otto Apel e Jurgen Habermas (com suas teorias consensuais em atenção à abertura do processo de fundamentação), Anan Gemwirth (derivação dos direitos humanos de certas implicações que um agente racional deveria possuir) e Carlos Nino (com seu construtivismo).³⁰

Nota-se, outrossim, que a busca pela justificação e por razões de existência pode redundar em quatro grandes objeções, que – se presentes – tornam a mesma ilegítima e não libertadora. Tais problemas devem ser combatidos, e são o dogmatismo, o pensamento débil, o reducionismo e o etnocentrismo.

O dogmatismo se consubstancia na fundamentação que se pretende ser absoluta³¹, ou seja, que não possibilita que ninguém, nenhum local e em nenhum tempo possa se eximir de reconhece-la e vivenciá-la, sob pena de ser considerado como sujeito irracional e excluído da comunidade de comunicação.

Para Martínez (2013, p. 33):

Una fundamentación de derechos humanos es dogmática cuando pretende haber encontrado o establecido um fundamento absoluto. Um fundamento semejante implicaría una razón tan evidente e innegable que ninguna persona podría estar eximida de reconocerla como tal; una vez establecido un

²⁹ Tratam-se, como tradição, das correntes filosóficas tracejadas, ou pelo menos influenciadas, pelo positivismo jurídico.

³⁰ A indicação dos filósofos foi meramente exemplificativa (MUÑIZ, 1995, p. 15), e possui o objetivo de demonstrar a existência de diversas vertentes de fundamentação filosófica dos direitos humanos, para depois expressarmos qual a linha de pensamento subjacente à esta dissertação. Não há, portanto, pretensão neste trabalho de esgotar as propostas levadas a efeito pelos mesmos.

³¹ Para Muñiz (1995, p. 33), o dogmatismo também pode se apresentar como pensamento único, ocasião em que “las posturas que fundamentan derechos humanos desde los presupuestos y puntos propios del pensamiento político y económico hegemónico”. Para tanto, dito autor cita a postura (neo)liberal que considera o mercado como único agente regulador possível e a liberdade de mercado o único direito possível, em uma perfeita transformação de direito em privilégio. E continua dizendo que “los derechos económicos, sociales y culturales, y los derechos colectivos, serían falsos derechos o formas de mermas los auténticos derechos, que son los que provienen de la libertad (en el mercado) del individuo”.

fundamento así, no puede posteriormente discutirse; quien se rebela contra él queda, por esse hecho, excluído de la comunidade de los sujetos racionales. (MARTÍNEZ, 2013, p. 33).

Importante registrar que a existência de diversas fundamentações filosóficas, morais e não morais, para justificar a criação e permanência dos direitos humanos em nossos ordenamentos internacionais e internos, não pode ser considerada como última, plenamente acabada e aplicável a todos os povos indistintamente.

Contudo, tal característica não se restringe apenas à disputa entre a universalidade dos direitos humanos e o relativismo (cultural, político, econômico, histórico, entre outro) de sua aplicação nos mais variados locais, mas também abarca a diferença entre fundamento e fundamentalismo. O primeiro, como visto, dizendo respeito à procura por justificações possíveis, variadas, provisórias e calcadas nas circunstâncias fáticas e históricas – ainda que procurando atingir a todos – e a segunda beirando os diversos extremismos (político, religioso, moral, entre outros), passíveis – inclusive – de excessos graves e irreversíveis para se justificar posicionamentos universais.

Nos dizeres de Medeiros (2007, p. 05):

Neste ponto, ressalta-se que a emergência dos chamados novos fundamentalismos recolocou o tema da fundamentação, com interpretações distorcidas, no cenário das discussões filosóficas contemporâneas. Em razão da impossibilidade de diálogo com estas posições visivelmente radicais, o ressurgimento do fanatismo desmedido - característica latente do fundamentalismo na transição de milênio - contribuiu significativamente para uma rejeição a qualquer tentativa de fundamentação com pretensão de universalidade. A ideia do universal se misturou com a noção errônea de um referencial único, desprovido de qualquer possibilidade de questionamento ou interpretação diferenciada. (MEDEIROS, 2007, p. 05)

Ocorre que, a busca por vários fundamentos possíveis e relacionados às circunstâncias particulares, instâncias filosóficas, processos de libertação, entre outros, não pode redundar em um relativismo exagerado e infértil que acabe por carecer de criticidade e referência à própria vida das vítimas que são, a princípio e em última instância, os titulares e destinatários de tais direitos.

Para Martínez (2013, p. 35), os reducionismos nas proposições fundamentais dos direitos humanos:

Son posturas que cercenan la realidade y desconocen diversas parcelas y factores que inciden igualmente en los procesos de derechos humanos; sólo

centran su análisis en uno o otro aspecto de la cuestión: en lo jurídico, en lo político, en lo social o en lo ético, descartando las otras dimensiones. (MARTÍNEZ, 2013, p. 35).

Tais reducionismos – que se relacionam fortemente com a ideia supramencionada de *fundamentalismos* – acabam por cegar os intérpretes (formais e substanciais³²) quanto à necessária multidisciplinariedade do processo de institucionalização e implementação dos direitos humanos, pendendo, muitas vezes, para a absolutização de conceitos e fundamentações, bem como mascarando as reais intenções contidas na (não) consecução de garantias.

E por fim, problema marcante nas fundamentações atualmente aceitas é seu caráter etnocêntrico, ou seja, a marca eurocêntrica e ocidental que atesta a originalidade suposta da noção de direitos humanos, bem como as características, funções, delimitações conceituais e estruturais e que deve, como modelo e efeito, ser aplicável a todos os povos, indistintamente, em razão de sua superioridade teórica e racionalidade.

Para Martínez (2013, p. 40):

Para superar esta situación, la fundamentación de los derechos humanos debe possibilitar el diálogo intercultural para mostrar que la experiencia de lucha por la dignidad humana, y el uso de instituciones políticas y jurídicas para protegerla, no son postulados exclusivos de Occidente. Do contrario, la fuerza crítica del discurso de derechos humanos se ve disminuida en realidades periféricas, ajenas total o parcialmente a la tradición eurocéntrica, y se traduce em ideologizaciones e instrumentos que justifican la opresión de las clases dominantes – que suelen servir para simpatizar con los intereses de las potencias del Norte – sobre las clases pobres y populares. (MARTÍNEZ, 2013, p. 40).

E em meio à divergência conceitual e ideológica, parece emergir entendimento predominante de que os direitos humanos são, na realidade, fruto das ideais primordiais da teoria liberal dos direitos que foi internacionalizada e universalizada³³, já que “sob a capa de uma aparente neutralidade ideológica, o texto da Declaração Universal e, conseqüentemente, todo o sistema internacional dos

³² Salienta-se que todos os envolvidos e impactados, direta ou indiretamente, são também intérpretes dos direitos humanos. Contudo, como se verá nas seções e capítulos subsequentes, não é raro que os que mais sofrem as ingerências concretas das decisões a respeito dos direitos humanos, também sejam os mais silenciados da comunidade de comunicação e das esferas comunicativas da política.

³³ Seja pelo reconhecimento do homem como princípio ou valor, seu nascimento em posição de igualdade e liberdade ou a inalienabilidade dos direitos e dever do Estado em implementá-los.

direitos humanos, traduz a ideologia liberal e sua concepção de direitos naturais” (CABRITA, 2011, p. 31).

De outro modo, se a determinação do que sejam os direitos humanos se relaciona à ideia de dignidade da pessoa humana, é imperioso que se reconheça que o conceito de dignidade também pode assumir uma multiplicidade quase infinita de determinantes (políticas e sociais³⁴), o que certamente impele ao (re) conhecimento de qual entendimento filosófico se encontrava adstrito à ideia de dignidade da pessoa humana por ocasião da escrita da Declaração Universal dos Direitos do Homem e outros documentos internacionais dela decorrentes, trazendo profundas consequências em sua efetivação e institucionalização³⁵.

Em outras palavras, ainda que o peso quase emocional dos direitos humanos seja, em certa medida, inquestionável, seus fundamentos (importantíssimos para destruir e construir novamente, em um movimento permanente) não são.

Assim, ao lado da proclamação da teoria liberal para a referida institucionalização de normas relacionadas aos direitos humanos, encontram-se as ideias de homem, liberdade, autonomia, finalidade e moralidade com inspiração característica do humanismo kantiano não metafísico, em que “as regras morais encontram fundamento no homem, no seu valor intrínseco, na sua autonomia moral e não em Deus, nem na natureza das coisas”³⁶ (CABRITA, 2011, p. 49).

Ressalta Medeiros (2007, p. 21) que:

³⁴ As dimensões biológicas e científicas do que seja “humano” não são relevadas no caso da instituição dos direitos humanos, ainda que em alguns casos, possam se recorrer à elas (como exemplo, citamos os direitos à vida ou à morte, cujos conceitos – ainda que com sérias controvérsias – são permeadas por entendimentos biológicos e científicos).

³⁵ Entre elas, podemos citar o dever do Estado em ser a pessoa humana o fim último de suas ações, servindo como parâmetro e impedimento legal para a criação do Direito (que se fundamenta em valores éticos indisponíveis e que partem da dignidade da pessoa humana). A problemática para além desse discurso, está na fundamentação desses direitos humanos, que mascaram a continuidade da opressão e exclusão de povos que são, rotineiramente, silenciados e que não participaram ou participam do movimento de construção constante desses valores, como se verá. De qualquer modo “esta específica concepção de dignidade humana confere uma unidade global ao sistema internacional dos direitos humanos. Ou seja, todos os direitos humanos encontram o seu fundamento último, a sua fonte ética, na dignidade da pessoa humana, de todas as pessoas. E, como tal, a dignidade humana serve de critério interpretativo e integrativo do referido sistema”. (CABRITA, 2011, p. 50).

³⁶ A esse respeito, curioso notar que, por ocasião das discussões acerca da escrita da Declaração Universal dos Direitos do Homem, chegou a existir proposta (do Brasil) a respeito da inclusão de direitos humanos oriundos da filiação divina e semelhança com Deus, razão pela qual deveríamos nos tratar como irmãos. Tal proposta teve aceitação por diversos países da América Latina (Argentina, Colômbia e Bolívia), além de Holanda e Líbano, sendo recusada, contudo, por todos os demais países presentes, inclusive Equador e Chile, especificamente, da América Latina. (CABRITA, 2011, p. 26).

Da mesma forma, o direito internacional, em suas mais variadas vertentes, pode ter na paz perpétua kantiana um marco orientador para as relações internacionais. A paz perpétua, na visão de Kant, é constituída pela razão, e tem sua origem num estado de guerra, que é o estado de natureza dos povos. E esse mesmo estado de guerra é que possibilita uma paz duradoura, pois a guerra já ser uma afirmação da liberdade dos povos, sendo condenável uma paz que fosse imposta à força. (MEDEIROS, 2007, p. 21).

A intenção em demonstrar as possibilidades de fundamentação dos direitos humanos, ainda que não seja a de esgotar os entendimentos minimamente deduzidos, é a de aclarar, primeiro, a existência de diversas possibilidades de estudo e identificação, e segundo, de optar (como se seguirá), por uma fundamentação filosófica (também principiológica), com pretensão de universalidade, e que se utiliza da cultura como mediador dessa mesma cultura, a partir e para a realidade latino-americana.³⁷

O uso da filosofia para encontrar e fornecer razões quanto à importância da existência, fortalecimento e busca pela plena efetivação dos direitos humanos, não de que a implementação de políticas públicas é atividade secundária, mas que esta deve ser norteadas também por uma fundamentação libertadora, sob pena de sermos como máscara e recurso meramente abstrato e teórico, capaz de, inclusive, oprimir e excluir ainda mais.³⁸

³⁷ Quanto a esse respeito, orienta Carballido (2013, p. 19-20): Pensar en derechos humanos desde América Latina exige reconocer los que éstos tienen de ausencia, de demandas postergadas, de ofertas modernizantes frustradas y engañosas. Hablamos de derechos desde su negación y desde la indignación que moviliza en su búsqueda; desde un conjunto de condiciones institucionales que les niegan y postergan; desde un marco de pensamiento que, en no pocas ocasiones, los afirma como estrategia para negar la configuración sociocultural de sus habitantes. Con todo, hablar de derechos humanos en América Latina es hablar del impulso movilizador de buena parte de sus movimientos populares, de la configuración en que ha quedado recogido un horizonte de esperanza que se va concretando en los más diversos campos.

³⁸ Ou como para Leal (2004, p. 51-52): “transcender a um simulacro que entende ser um processo de construção de legitimação um simples recurso abstrato e teórico, quando, comprovadamente, serve, por um lado, para desmascarar posturas pseudoprogressistas e, por outro lado, para proporcionar base argumentativa para a interpretação e aplicação do direito, bem como para a política legislativa”.

3 MUDANÇA PARADIGMÁTICA E GIRO DESCOLONIAL: POR UMA NOVA FUNDAMENTAÇÃO FILOSÓFICA DOS DIREITOS HUMANOS

Após a análise acerca dos marcos iniciais dos Direitos Humanos, bem como a necessidade de sua fundamentação na era da globalização (e os subsequentes fundamentos mais aceitos), passa-se à crítica como pressuposto para a transformação.

Desse modo, o presente capítulo objetiva descobrir (no sentido de tirar o véu sobre o que está coberto) e desmascarar os reais elementos encontrados na justificação (ou suposta desnecessidade dela) dos direitos humanos, a quem efetivamente protegem e para quem foram criados e se mostram positivados.

Para tanto, na primeira seção se efetuarão as críticas aos fundamentos atualmente aceitos como absolutos e imodificáveis, conforme o capítulo anterior, principalmente no que concerne aos limites do imaginário jurídico no que tange aos direitos humanos e a mercantilização da vida.

Por sua vez, na segunda seção se demonstrará a necessidade de mudança paradigmática, a partir do giro descolonial (e não, suficientemente, pós-colonial) e com ênfase na superação do eurocentrismo.

3.1. OLHAR CRÍTICO SOBRE OS FUNDAMENTOS ATUALMENTE ACEITOS

Como visto, os direitos humanos se traduzem como um consenso ideológico e jurídico³⁹ em nosso tempo. São a garantia da Humanidade para a própria Humanidade, e não há muitos questionamentos a respeito de sua necessidade e operacionalidade no meio jurídico, não obstante a manutenção de violências e

³⁹ Por consenso ideológico e jurídico entendemos a ideia clara acerca da importância dos direitos humanos como garantias protetivas da Humanidade para a própria Humanidade, principalmente após a II Guerra Mundial e para evitar a ocorrência de novos atentados à vida humana nas proporções levadas a efeito. Evidentemente, o conflito mundial citado não foi a primeira oportunidade de extermínios à vida humana (razão pela qual se poderia questionar o nascedouro do conceito de direitos humanos, bem como os motivos pelos quais diversos outros conflitos e atentados não tiveram a mesma consequência), contudo, foram eles os ensejadores do movimento internacional de criação e institucionalização dos direitos humanos, o estopim para a regulação de conflitos armados internacionais, bem como o início da internalização das referidas garantias nos ordenamentos pátrios.

opressão – a par das prerrogativas lançadas e direitos reconhecidos – possa denotar que sua prática também precisa de cuidados e mais efetividade.

Nesse sentido, embora se possa reconhecer que a preocupação de Norberto Bobbio⁴⁰ é coerente com a realidade fática de aplicação dos direitos humanos, é imperioso que também se reconheça que as fundamentações atualmente postas a respeito do tema (como vistas no capítulo anterior) se mostram insuficientes ou pouco claras a respeito dos sujeitos de direito que possuem as prerrogativas para a aplicação de tais direitos⁴¹, bem como as reais motivações de criação e manutenção dos direitos humanos. A questão, como visto, não nos parece ser apenas de prática e política, mas também – e principalmente – de fundamentação filosófica.

E, certamente, se os direitos humanos ocupam lugar cativo no estudo do direito interno (e não apenas sob a ótica do direito internacional, como antes) e se são eles a esperança de uma nova realidade para a maioria da Humanidade que passa por diversas privações e negatividades, é impossível evitar a busca por quais são as verdadeiras intenções ou as facetas mais bem maquiadas desses direitos, bem como qual(is) das humanidades visam proteger.

Nesse sentido, é preciso registrar que uma das maiores falácias da modernidade é fazer-se crer que os direitos humanos são uma invenção ocidental e moderna (como denotado nas apreensões obtidas nos marcos iniciais dos direitos humanos) e que a Europa e América do Norte são as detentoras e fomentadores principais dos direitos e garantias hoje tão vangloriados, merecendo imitação e reprodução cegas. Frutos (1998, p. 172) assevera que:

Se se historiza los derechos humanos desde la situación del Primer Mundo podemos reconocer um grado aceptable de disfrute y de cumplimiento de lo propuesto en los instrumentos internacionales sobre los derechos humanos, todo ello en general y en lo que puede afectar en buena parte a la mayoría social de estos países. En cambio, como puede presuponerse, la respuesta combiará se atendemos a la situación de los pueblos del Tercer Mundo. Por ello, si nos ceñinos a pseudconcreciones, entonces resultará que los países del Primer Mundo aparecen como pioneros en la implantación histórica de la actualización de los derechos humanos dentro de su bloque y en lo que respecta al resto de pueblos de la humanidad. Así vistas las costas, ´stos podrían considerarse como portadores de un modelo histórico de reconocimiento, respecto y promoci´n de los derechos humanos, con lo que parecería que el camino a seguir por el resto de pueblos, sería intentar reproducir el modelo civilizatório que permitiría esta implantac[i]on. Puesto que es facilmente colegible, desde esta perspectiva, reconocer que sus

⁴⁰ Bobbio (1992, p. 25).

⁴¹ “Afinal, o que é preciso ser, ter ou fazer, para me ter reconhecido esse direito? ”, diria a vítima.

condiciones de posibilidad estarían en la forma de vida occidental. (FRUTOS, 1998, p. 172).

Isso porque se garantem e viabilizam a vida da Humanidade, não parece ser consensual que atingem a todos – indistintamente. E ao não atingir a todos acabam por se perder em suas próprias narrativas, mesmo as justificadoras, ainda que se mantenham aclamados por todos – inclusive e sobretudo – os por eles não protegidos (afinal, entre o discurso que se promove e sua prática há uma distância gritante). Assim se dá o fetiche mais elaborado: o discurso que consegue se manter aclamado, embora faça mal ao que clama por justiça e enxerga ali a esperança. A violência e a negatividade cegam e nos dizeres de Rubio (2007, p.23) “El trama de la ceguera es el drama de nuestro tempo, porque somos ciegos que viendo, no vemos la injusticia, las situaciones de muerte y podredumbre provocada”.

A consensualidade sobre sua necessidade é patente e considerando as diversas violências sofridas em todo mundo, não pode – e nem deve - ser negada. Contudo, também esconde profundas contradições sobre sua razão de ser, que se não enfrentadas acabam por oprimir e excluir ainda mais, sobretudo se consideramos que os direitos humanos passam – a partir de sua consideração como prerrogativa legal - a ser obtidos apenas judicialmente, pós-fato e correndo o grave risco de pôr-se à mercê de instituições públicas (e somente a elas, frisamos – já que o espaço do *político* também se deduz nas instituições públicas) que podem, inclusive, prostrar-se ante os abusos de poder que visam repreender. Tal situação, para Rubio (2007, p. 14):

Resulta curioso que cuando pensamos que los derechos humanos solo se cumplen por vía jurídico-positiva y que, además, se vulneran principalmente antes de ser reclamados ante los tribunales, ao final resulta que estamos defendendo una posición post-violatoria y contradictoria de derechos humanos, es decir, que solo se hacen efectivos cuando han sido violados, no antes. (RUBIO, 2007, p. 14).

A busca pelo descortinamento dessas contradições torna a atividade do filósofo do direito crítica e que pende à transformação dos paradigmas existentes, não para simplesmente negá-los, mas para – o fazendo – reconfigurar as premissas existentes e sustenta-las sobre novos alicerces⁴² – em nosso caso, na

⁴² E, nos dizeres de Coelho (2003, p. 325): “O que denomino teoria crítica do direito é uma primeira tentativa de formulação de princípios não-dogmáticos, mas abertos ao debate e ao enriquecimento,

institucionalização de direitos humanos fulcrados na realidade latino-americana e pautados pela libertação.

Quando se absolutiza a definição desses direitos com o conteúdo das grandes Declarações e seus contextos, como costumeiramente é feito pelas teorizações tradicionais, igualmente se simplifica demasiadamente sua própria constituição. Até porque os contextos geopolíticos, econômicos, culturais e sociais da ocasião já não se fazem mais presentes, o que torna a tarefa de replicar e aplicar os mesmos ainda mais inócua. Flores (2009, p. 33) ainda menciona que:

Desse modo, as pessoas que lutam por eles acabam desencantadas, pois, apesar de nos dizerem que temos direitos, a imensa maioria da população mundial não pode exercê-los por falta de condições materiais para isso. Queremos sair desse círculo vicioso em que nos encerra o aparente simplismo da teoria tradicional que começa falando dos direitos e termina falando dos direitos. Será porque não há nada além dos direitos? Serve muito ter cada vez mais e mais direitos se não sabemos porque surgem e para que são formulados? (FLORES, 2009, p. 33).

A proposta que apresentamos se insere nas teorizações críticas do direito⁴³ que, a propósito, tem o papel de produzir um contra discurso capaz de influir no pensamento jurídico e na produção científica tradicional, de modo que – expondo-se suas contradições e fraquezas – novos paradigmas sejam criados, superando-se a opressão operada pela ciência tradicional e pela “racionalização do mundo a partir da cultura liberal-burguesa e expansão material do capitalismo” (WOLKMER, 2015, p. 02). Nos dizeres de referido autor, a teoria crítica é:

Instrumental pedagógico operante (teórico-prático) que permite a sujeitos inertes e mitificados uma tomada histórica de consciência, desencadeando processos que conduzem à formação de agentes sociais possuidores de uma concepção de mundo racionalizada, antidogmática, participativa e transformadora. Trata-se de propostas que não parte de abstrações, de um a priori dado, da elaboração mental pura e simples, mas da experiência histórico-concreta, da prática cotidiana insurgente, dos conflitos e das interações sociais e das necessidades humanas essenciais. (WOLKMER, 2015, p. 02).

uma reunião inicial de novas categorias de pensar, repensar, construir e reconstruir a sociedade, valendo-se do espaço jurídico, que é nosso campo de ação”.

⁴³ Apenas a título de nota acerca das origens das teorias críticas, não obstante não seja a intenção da presente dissertação esgotar o tema, reconhece-se o papel determinante da Escola de Frankfurt e seus integrantes quanto ao redimensionamento das proposições jurídicas tradicionais.

Por sua vez, a noção carrega em si a insurgência pelas formas tradicionais de produção do direito e de ciência, e se manifesta através da necessidade de deslegitimação dos atuais saberes dogmáticos e lógicos-práticos, para a busca por uma nova legitimação pautada por pressupostos críticos, que emancipe, liberte e transforme a realidade vivente.

Nesse sentido, é imperioso que se reconheça que o exercício teórico crítico deve vir acompanhado (como pressuposto e como consequência) da prática crítica que efetivamente modifique a realidade. Isso porque a teorização, embora determinante no processo de criticidade, não pode ser isolada e transformada em discursos vazios e sem significado ativo, mas deve ser também autocrítica ou crítica a partir de dentro. Conforme salienta Hinkelammert (2012, p. 243):

A reconstrução do pensamento crítico não significa fazê-lo por completo de novo ou inventar algo inteiramente diverso. A reconstrução só é possível em continuidade. Mas rompe com elementos desse pensamento crítico que foram considerados centrais ou essenciais e disso extrai suas consequências. Uma reconstrução do pensamento crítico implica, portanto, uma crítica do pensamento crítico tal como entendido até agora. Contudo, não pode ser uma ruptura com esse pensamento crítico, mas a elaboração de elementos desse pensamento que foram negligenciados e marginalizados por outros. Por isso, essa reconstrução tem de ser uma crítica a partir de dentro, não uma crítica externa. Assim, também se trata necessariamente de uma autocrítica. (Hinkelammert, 2012, p. 243).

E quando nos referimos à crítica e aos questionamentos dos fundamentos tradicionais que legitimam os direitos humanos, fazemos o mesmo: busca-se desconstruir e descortinar (como se verá a seguir) os elementos justificadores, para transformar a realidade presente de tais direitos e, a partir de uma nova fundamentação que liberte e emancipe, dar mais efetividade prática aos mesmos⁴⁴.

A respeito das teorizações críticas, manifesta Ludwig (2006a, p. 190-191) que:

A Teoria crítica é uma das manifestações teóricas de grande destaque no intento atual de repensar a realidade. Apresenta-se na Filosofia, nas Ciências Sociais e particularmente também na reflexão jurídica. A compreensão da Teoria Crítica representa, num de seus aspectos, a contra-imagem da Teoria Tradicional. No entanto, agrega inúmeros autores que relevam sensíveis diferenças entre si (mesmo no interior da Escola de Frankfurt), em relação às suas posturas epistemológicas e políticas. As diferenças se evidenciam na

⁴⁴ “(...) o pensamento jurídico crítico pretende repensar, dessacralizar e romper com a dogmática lógico-formal imperante numa época ou num determinado momento da cultura jurídica de um país, propiciando as condições e os pressupostos necessários para o amplo processo estratégico/pedagógico de esclarecimento, autoconsciência, emancipação e transformação da realidade social”. (WOLKMER, 2015, p. XV)

discussão de conceitos recorrentes, como razão, cultura, ciência, arte, poder e outros, bem como em relação ao aspecto projetivo de transformação da realidade. A conceção de uma Teoria Crítica sugere, no entanto, uma aproximação temática, epistêmica e política que permite falar-se num 'discurso reflexivo', chamado de Teoria Crítica. (LUDWIG, 2006a, p. 190-191).

Assim, também a interpretação das Declarações supramencionadas deve passar por uma releitura a partir de um processo crítico-transformador, tal como um saber estratégico que se aprofunde nos discursos apresentados e os interpreta de maneira concreta, material e crítica.⁴⁵

Especificamente quanto ao pensamento crítico latino-americano, orienta Carballido (2013, p. 25-26), que:

No creemos que la búsqueda de un pensamiento crítico latinoamericano de los derechos humanos implique la dejación de los aportes de las corrientes críticas surgidas en otros contextos como el de la modernidad europea; exige, sí, un ejercicio constante de reconfiguración, de apropiación creativa, de diálogo posicionado desde nuestras necesidades e intereses. Ello permitirá que los significados formulados desde otros horizontes puedan ser leídos desde nuestros sueños y saberes, atendiendo a nuestras historias y búsquedas, respondiendo a nuestras realidades. Creemos posible y fructífero el uso estratégico de los aportes del pensamiento crítico surgidos como reacción a otros procesos de dominación y marginación más o menos cercanos al nuestro, por parte de los actores sociales de América Latina. No se tratará, por tanto, de mera traducción de 25 otros discursos, pero tampoco en el cierre al intercambio por supuestas de fidelidades a esencialismos o determinismos identitarios. (CARBALLIDO, 2013, p. 25-26).

E quando tratamos, especificamente, dos direitos humanos na América Latina, é importante que não percamos de vista a realidade histórica perpassada por democracias (constitucionais) que reproduzem desde seus nascedouros relações e lógicas de poder, império e opressão (RUBIO, 2007, p. 35), até porque quaisquer fundamentações que partam da América Latina – se não fulcradas em elementos jurídicos e filosóficos críticos – acabam por repetir e inserir em suas linhas de pensamento (de forma consciente ou inconsciente) as mesmas lógicas que buscam suprimir.

Para Wolkmer (2015, p. 186):

⁴⁵ E, nos dizeres de Flores (2009, p. 101): “Definitivamente, trata-se de reconstruir a força projetiva de uma interpretação que não se reduza ao mero formalismo das regras, avançando em direção ao descobrimento e à explicação das escolhas realizadas pelo autor e dos conflitos sociais concretos que estão na base de todo objeto social. Mais que um saber sistemático, devemos nos dirigir a um saber estratégico, que não somente fique nos efeitos ou nas consequências das atividades e discursos sociais, mas que se aprofunde nas causas deles e nos trata argumentos para atuar e gerar disposições críticas e antagonistas em face da estrutura ou da ordem social hegemônica”.

O exaurimento dessa legalidade lógico-formal, que tem servido para regulamentar e legitimar, desde o século XVIII, os interesses de uma tradição jurídica burguesa capitalista, propicia o espaço para a discussão crítica acerca das condições de ruptura, bem como das possibilidades de um projeto emancipatório assentado, agora, não mais em idealizações formalistas e rigidez técnica, mas em pressupostos que partem das condições históricas atuais e das práticas reais. (WOLKMER, 2015, p. 186).

Para tanto, é preciso romper com a determinante de que a ideia que se tem de direitos humanos está adstrita, de modo inamovível, com o “excessivo peso que se le otorga tanto a lo que se supone fue el momento histórico en el que surgieron los derechos humanos, como al colectivo que también se piensa fue el que los creó” (RUBIO, 2007, p. 36). Ou seja, como suas origens contextuais (política, econômica, histórica, cultural, entre outros) – ainda que sejam amplamente discutíveis – são e continuam a ser pontos de partida e de chegada do que sejam os direitos humanos e de como devam ser levados a efeito.

Aliás, se a própria noção do que seja *humanidade* e do que seja *homem* passa por críticas, já que a determinação dos direitos humanos a partir desses prévios conceitos pode servir como um enquadramento limitado e estereotipado, que serve como pressuposto para continuar a se excluir o diferente e que não se encontra nessa constituição anterior⁴⁶, evidentemente diversos outros elementos caracterizadores dos direitos humanos, tais como soberania, sujeito de direito, liberdade, igualdade, entre outros, também precisam ser reconstruídos à luz de um novo paradigma.

Ou seja, optamos por partir de uma noção de direitos humanos que se insere em processos constantes de luta por posicionamentos e reconhecimento, haja vista as assimetrias sociais determinantes que se encontram encobertas pela concepção atual de direitos humanos e pelas próprias estruturas sociais que dilaceram ainda mais aqueles que sofrem alguma negatividade da vida.

A esse respeito, Hinkelammert (2003, p. 12):

Desse problema decorrem os movimentos de emancipação do século XIX, inclusive o movimento operário socialista, mas também a crítica marxista da economia política burguesa. O interesse comum, no qual se baseia a análise de Smith, é abstrato e destruidor. Não conhece direitos humanos, mas exclusivamente direitos mercantis, quer dizer, direitos de instituições. Para que o mercado viva como ideia abstrata, se destrói o ser humano. Da crítica de tais abstrações surge a concepção atual dos direitos humanos, no sentido dos direitos que o ser humano concreto tem e pode reivindicar diante das

⁴⁶ Rubio (2007, p. 29).

instituições e de sua lógica – em especial diante da lógica do mercado. (HINKELAMMERT, 2003, p. 12):

Até porque não podemos considerar os direitos humanos como a alocação de princípios ideais e prévios à ação social. Para Flores (2009, p. 79), é preciso reconstruir os espaços de ação política e reconfigurá-los a partir de uma lógica emancipadora, que possibilite consensos que partam de antagonismos reais. Sobre a lógica do liberalismo, que mitiga o espaço político e idealiza equivocadamente os direitos humanos, o autor ainda assevera que:

A base do liberalismo político racionalista e formalista, que exerceu grande influência teórica no último terço do século XX, reside na crença no fim dos antagonismos clássicos: fim das lutas de classe, fim da história ... Após a queda do muro de Berlim, temos assistido a tentativas dirigidas para legitimar e justificar a hegemonia global de um sistema único de valores (o do mercado autorregulamentado e o da democracia reduzida a seus aspectos puramente eleitorais). Por essa razão, tais teorias imaginavam que o direito e a moral viriam a ocupar o lugar da política e que a vitória do capitalismo sobre o socialismo real dos países do Leste Europeu asseguraria o triunfo da razão sobre a barbárie. (FLORES, 2009, p. 79).

Temos testemunhado, cotidianamente, a existência social sendo transformada em mercadoria e discutida, repartida, oferecida e descartada, tal como um objeto que se demanda e que custa somente preço⁴⁷. Ao passo em que direitos humanos são reconhecidos discursivamente como valiosos e imprescindíveis, a realidade nos mostra que suas violações são infundáveis, e que a única liberdade que parece importar é a de mercado. Para Del Pozo e Burgos (2016, p. 180):

As transformações na ordem político-jurídica foram condicionadas pelo desdobramento de fatores econômicos, como o acelerado avanço das relações de produção capitalistas, que implicaram no predomínio da racionalidade econômica e do princípio da calculabilidade, sobre as demais esferas da vida social (a ciência, a política, a arte, etc). Paralelamente o Direito se converteu numa peça chave da legitimação deste processo; a racionalidade jurídica se converteu numa aliada da racionalidade econômica. Não em vão entre as liberdades fundamentais invocadas pela burguesia estava a liberdade de mercado e de propriedade como direitos naturais e individuais inerentes ao cidadão burguês. (DEL POZO; BURGOS, 2016, p. 180)

⁴⁷ Ou, nesse , sentido: “Poco a poco, el capitalismo, junto a la creación de un modo social y) técnico próprio (el industrialismo), va extendiendo las relaciones mercantiles más allá de los productores y los insumos de la división social del trabajo, hasta que llega a abarcar las mismas condiciones generales de producción y reproducción. Para ellos necesita apropiarse de la naturaleza y de la acción de los seres humanos” (RUBIO, 2007, p. 57)

É nesse sentido que Flores (2009, p. 30-68) explicita que os direitos vão, pouco a pouco, sendo substituídos por liberdades, ou seja, o que antes era uma garantia sem necessidade de qualquer contraprestação por parte do *garantido*, tendo em vista sua necessidade (as vezes extrema) de acesso àquele bem, passa a ser considerado um custo social, pendente de aplicação até e devido à lógica de mercado.

Para tanto, contrapõe-se a ideia de liberdade desde a liberação das maiorias oprimidas à liberdade desde a liberação própria do liberalismo (duas ideias de liberdade que são distintas e, porque não, excludentes), tendo em vista que as lutas liberais e modernas reivindicam a liberdade para poucos (liberdade associada ao conceito europeu de liberalismo), excluindo quem não faz parte do seu entorno cultural (RUBIO, 2007, p. 37).

Essa subsunção operada⁴⁸, em que se coloca o capital como elemento mais importante da teia social e de todas as expectativas, também se encontra adstrita aos direitos humanos e a “*reconfiguração social e política dos espaços*”⁴⁹ (FLORES, 2009, p. 139). Também esses, a par os discursos de conservação da dignidade da pessoa humana, se encontram eivados pela mercantilização e pela dominação própria da modernidade e do capital.

Rubio (2007, p. 58) trata do tema, ressaltando que:

Através del passo, lento pero seguro, de la subsunción formal a la subsunción real, el capital intenta no tener um afuera (exterioridade); es decir, no admite coexistir com otras concreciones sócio-históricas, como pueden ser otros modos culturales de producción, otras formas de entender las relaciones sociales o distintos tipos de conocimiento. Todas éstas quedan proscritas e invisibilizadas, pues el capital no admite competencia ni interpelación. Evidentemente, em este proceso nos encontramos con una manera particular de operar y, además, ocurren una serie de efectos sociales, culturales y medio-ambientales característicos, cuya dirección va encaminada hacia el control, hasta la eliminación, de la vida humana, la naturaleza y de toda la diversidad que le son propios. (RUBIO, 2007, p. 58).

⁴⁸ Aqui nos referimos à subsunção forma e material que é redução de tudo o que nos cerca (inclusive, e talvez sobretudo, valores e pessoas) ao mecanismo da oferta e da procura.

⁴⁹ No contexto de uma globalização massacrante e da sempre, e persistente, necessidade de fundamentação filosófica dos direitos humanos que seja emancipadora, o autor continua ressaltando que: “No processo de globalização atual, a tendência fundamental reside nessa reconfiguração social e política dos espaços. Dado que as matérias-primas seguem estando em territórios de países empobrecidos econômica e culturalmente desde os tempos do colonialismo, está-se construindo toda uma reestruturação simbólica do espaço. As novas metrópoles da globalização – as empresas transnacionais – não têm uma posição fixa. Atuam em múltiplos lugares deslocalizando não somente os aspectos financeiros de sua produção, mas também as tradições e formas produtivas. Nesses não lugares, onde o informal está sendo subsumido no formal, se aceita o novo imperialismo e se reordenam os espaços de todo o mundo”.

Trata-se de uma tentativa da modernidade de homogeneização universal que, como assevera Himkelammert (2003, p. 19), “podia harmonizar, a priori e por princípio, o progresso técnico e a humanização das relações sociais”. A consequência da ineficácia desse modo de projeção é a crise do próprio conceito de modernidade, ou seja, “a crise do capitalismo se transformou uma crise da própria civilização ocidental” (HIMKELAMMERT, 2003, p. 19) que na ânsia por tornar o *Outro* parte integrante da *totalidade* e do *Mesmo*, gera ainda mais insurgências, a serem combatidas – principalmente – pela criminalização e repressão do Estado.

Evidentemente, ser parte – forçosamente – da totalidade neoliberal não significa pertencer a ela ou estar incluso em suas premissas⁵⁰. Enquanto as violações de direitos humanos ficam ocultas em nome do *processo civilizatório* próprio da modernidade, as consequências dessas violações (e seus efeitos danosos a curto, médio e longo prazos) são incorporadas pelos sistemas criminais, a partir do julgamento da ação humana somente, gerando um pernicioso conflito entre bons e maus.⁵¹

Apenas à título de proposta de definição, que prime pela importância dada ao momento histórico e a situação geopolítica existente, Luño (2003, p. 48), ressalta que são os direitos humanos:

(...) como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan la exigencias de la dignidade, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional. (PERES LUÑO, 2003, p. 48).

⁵⁰ Interessante locução a respeito do efeitos do liberalismo e neoliberalismo, registre-se, a propósito, o entendimento de Biagini (2016, p. 533):

A causa liberal se afastou sideralmente da democracia quando somamos, a indicadores de tanta grandeza como a naturalização das classes sociais e a impiedosa maquinaria do mercado, a concentração do poder e dos meios massivos de difusão em mãos plutocráticas. Tendo em vista que se está concebendo a democracia de um modo bastante canônico, como um fenômeno orientado para a articulação de três conteúdos fundamentais: vontade geral, maioria governantes e ética da solidariedade. Em consonância com estes lineamentos vertebradores, o chamado neoliberalismo, ou seja, o liberalismo realmente existente, reapareceu, com sua força magnética, como uma ideologia lobista do proveito e interesse próprio que sacraliza o sistema e o ordenamento capitalista mediante distintos expedientes ad hoc.

⁵¹ Nos dizeres de Lorenzetto e Giamberardino (2007, p. 73): “A sociedade de risco combate os marginais, os excluídos da sociedade de consumo, de várias formas. No que diz respeito ao Direito, o uso, em especial do Direito Penal, funciona como barreira de controle daqueles que são colocados à margem da sociedade. O resultado disso são os crescentes índices de criminalidade, a construção de mais unidades carcerárias e o urgente apelo da sociedade para a tomada de medidas políticas que afastem, extirpem esse mal – consumidores falhos – da sociedade”.

Também para Flores (2009, p. 32), uma definição de direitos humanos não é simples, principalmente por se tratar de um processo constante de luta por reconhecimento e acesso a bens – antes do acesso a direitos, ou seja, de “dinâmicas sociais que tendem a construir condições materiais e imateriais necessárias para conseguir determinados objetivos genéricos que estão fora do direito”.

Analisando a teoria crítica alçada por Herrera Flores, no sentido da busca pelo fundamento dos direitos humanos como passo determinante para sua definição crítica e efetivo acesso a bens, já que a existência dos direitos (inclusive os determinados como “humanos”) não se confunde com sua normatividade, Cademartori e Grubba (2011, p. 14), asseveram ainda que:

Disso decorre o fato de que direitos não criam direitos, e somente podem ser transformados em direitos positivos com a finalidade de obtenção de uma maior possibilidade jurídica para a sua implementação ou efetividade. Nesse sentido, considera-se que as normas jurídicas são sempre exteriores e interiores: além de nunca reconhecer os direitos de forma apolítica e neutra, nunca os dotarão de garantias de modo neutro, nem à margem das relações de força. Os direitos humanos e fundamentais, portanto, em seu fundamento racional pós-metafísico, decorrem dos processos de lutas pelo acesso igualitários aos bens materiais e imateriais a uma vida digna de ser vivida, independentemente de quais sejam. O fundamento último se resume à vida, em sua integridade e dignidade. Assim entendidos, os direitos são necessários, porém, apenas transitórios (no sentido de não serem absolutos) e nunca plenamente alcançados, mas legitimados em razão dos resultados provisórios das lutas sociais e políticas pela dignidade humana. (CADEMARTORI; GRUBBA, 2011, p. 14).

3.2 POR UMA NOVA FUNDAMENTAÇÃO: NECESSÁRIA E URGENTE MUDANÇA PARADIGMÁTICA E GIRO DESCOLONIAL

Se, conforme visto, as fundamentações filosóficas ocupam importante papel na determinação dos direitos humanos, e considerando as reais proposições existentes por detrás da argumentação protetiva e garantidora dos mesmos, bem como ser essa uma categoria que merece ser preservada, não obstante reconstruída e reinterpretada à luz das necessidades e expectativas contextuais da América Latina, passa-se a analisar a mudança paradigmática ou giro descolonial que impele a uma nova forma de fundamentação.

Nesse sentido, reconhece-se a importância e a necessidade de manutenção dos direitos humanos enquanto expressão protetiva de toda pessoa humana (e também os níveis ecológicos da existência), contudo – depois de descortinadas seus matizes ideológicos e opressores – importante se faz reconhecê-los como múltiplos processos dinâmicos de confrontação de interesses que pugnam por ter reconhecidas suas propostas partindo de diferentes posições de poder e distintos horizontes de sentido (RUBIO, 2007, p. 37).

Nesse sentido, nos parece equivocada a crença de que as estruturas e contextos existentes (sobretudo internacionalmente, no pós Segunda Guerra Mundial, bem como a situação geopolítica mundial manifestada pelo predomínio do capitalismo sobre o socialismo) no momento da criação e institucionalização dos direitos humanos se mantêm inalteradas. E exatamente a mudança contextual, além da demonstração de insuficiência dos paradigmas filosóficos tradicionais (como se verá), também desperta para a necessidade de novas proposições e novas razões de existência.

Registre-se, a propósito, o entendimento de Rubio (2007, p. 29) a respeito:

Tambièn puede suceder, como de hecho ocurre em América Latina, que los criterios de reconocimiento sean constitucional, formal y normativamente universales, pero los contextos y las tramas sociales sobre las que se asientan las normas, reproduzcan lógicas de exclusión, marginalización y discriminación, incluso reduciendo los ámbitos formales de manifestación popular. (RUBIO, 2007, p. 29).

O sofrimento da vítima por ocasião das negatividades dos sistemas que a permeiam (geopolítico, jurídico, filosófico, cultural, entre outros), se mostra – principalmente – por seu silenciamento frente aos outros (filosoficamente O Mesmo) e frente a si próprio. Sua existência vai se tornando tão simplória frente ao Mesmo Totalizado e do qual não se sente parte (até porque nunca o foi), que suas próprias narrativas (aqui compreendendo sua história, sua cultura, sua língua, sua expressão corporal, suas orientações, suas crenças, entre outros) passam a ser, igualmente, taxadas como desnecessários e meros erros ou custos sociais.

Registre-se, a propósito o entendimento de Fachin (2015, p. 43) a respeito da alteração da fisiologia geopolítica mundial após 1948 e as novas exigências relacionadas ao choque de civilizações entre países ocidentais e não ocidentais:

Importa ressaltar que quando da proclamação em 1948 essa partição ideológica não se colocava mesmo com um grande número de países não

ocidentais votantes (...) É certo que o cenário da geopolítica mundial transformou-se assazmente após 1948 visto que, naquela época, o continente africano ainda se encontrava assolado pelo colonialismo. Egito e Etiópia eram os únicos países do continente que hoje congrega mais de meia centena de Estados. Foi a partir do choque de civilizações que se intensificaram os clamores por um chamado relativismo cultural que, no cenário global atual, é redarguido ao discurso dos direitos humanos.

Já para Flores (2009, p. 132), ao tratar do silenciamento do oprimido, relata que:

Essas mesmas discrepâncias (no discurso harmônico dos direitos humanos), que fazem com que os direitos não sejam algo estático, nos obrigam a estar atentos às plurais e diferenciadas narrações que sobre ele encontramos em diferentes culturas e formas de vida. O problema do imperialismo colonial foi, entre outras coisas, negar a possibilidade dos povos oprimidos contarem entre si suas próprias narrações, suas próprias histórias. Não só os impediu de se desenvolver economicamente, mas também lhes negou até a possibilidade de contar a outros e entre eles mesmos suas narrações. Por isso é extremamente importante incorporar esse conjunto de narrações ao conhecimento, ao ensino e à prática dos direitos humanos. (FLORES, 2009, p. 132).

O processo de colonização latino-americano foi violento, ou melhor, foi avassalador e o descobridor (que des-cobre o que já existe em si mesmo, com suas peculiaridades, especificidades, origens, cultural, determinações, entre outros, aliás) buscava – tão somente – novas possibilidades de enriquecimento às custas da exploração alheia, sendo certo que a troca cultural era secundária (quando não totalmente esquecida), importando apenas as exigências do mercado e do capitalismo moderno que nasce dessa exploração⁵². Nos dizeres de Cunha (20___, p. 07):

Mas não basta que saibamos que a conformação do antigo sistema colonial foi uma peça chave para o desenvolvimento do capitalismo, é necessário também entender suas características básicas, pois só assim

⁵² A esse respeito, para Quijano (2005, p. 5): “O controle do trabalho no novo padrão de poder mundial constituiu-se, assim, articulando todas as formas históricas de controle do trabalho em torno da relação capital-trabalho assalariado, e desse modo sob o domínio desta. Mas tal articulação foi constitutivamente colonial, pois se baseou, primeiro, na adscrição de todas as formas de trabalho não remunerado às raças colonizadas, originalmente índios, negros e de modo mais complexo, os mestiços, na América e mais tarde às demais raças colonizadas no resto do mundo, oliváceos e amarelos. E, segundo, na adscrição do trabalho pago, assalariado, à raça colonizadora, os brancos. Essa colonialidade do controle do trabalho determinou a distribuição geográfica de cada uma das formas integradas no capitalismo mundial. Em outras palavras, determinou a geografia social do capitalismo: o capital, na relação social de controle do trabalho assalariado, era o eixo em torno do qual se articulavam todas as demais formas de controle do trabalho, de seus recursos e de seus produtos. Isso o tornava dominante sobre todas elas e dava caráter capitalista ao conjunto de tal estrutura de controle do trabalho. Mas ao mesmo tempo, essa relação social específica foi geograficamente concentrada na Europa, sobretudo, e socialmente entre os europeus em todo o mundo do capitalismo. E nessa medida e dessa maneira, a Europa e o europeu se constituíram no centro do mundo capitalista”.

compreenderemos o verdadeiro sentido da colonização. O comércio estava na base das relações entre metrópole e colônia. A montagem do aparato institucional que viabilizou a funcionalidade do antigo sistema colonial, tinha por objetivo maximizar a apropriação do excedente gerado nas colônias, em benefício das metrópoles. Seu mecanismo básico era o exclusivo metropolitano, ou seja, a garantia de reserva do mercado colonial para as respectivas metrópoles. Buscava-se a apropriação do sobre-produto das economias coloniais, através da redução à níveis mínimos dos preços de compra dos seus produtos vis-à-vis uma elevação a níveis máximos dos preços de venda dos produtos da metrópole. Ao mesmo tempo, esse lucro mercantil podia ser potencializado em território europeu, através da venda dos produtos coloniais a preços vantajosos. O que temos então, é a concentração de excedentes nas mãos de uma classe mercantil ascendente, que podia explorar as vantagens do monopólio - ou quase monopólio - tanto no lado da oferta, quanto no da demanda. O importante a ressaltar é a funcionalidade desses recursos no processo de acumulação primitiva, pois impõe-se a lógica do "comprar barato para vender caro", típica da valorização do capital mercantil, e que possibilitará a eclosão da Revolução Industrial. (CUNHA, 20__, p. 07).

Para Quijano (2005, p. 03) a ideia de raça foi determinante para naturalizar as relações de colonização, dominação e superioridade branca e europeia. Nesse sentido:

Na América, a idéia de raça foi uma maneira de outorgar legitimidade às relações de dominação impostas pela conquista. A posterior constituição da Europa como nova entidade depois da América e a expansão do colonialismo europeu ao resto do mundo conduziram à elaboração da perspectiva eurocêntrica do conhecimento e com ela à elaboração teórica da idéia de raça como naturalização dessas relações coloniais de dominação entre europeus e não-europeus. Historicamente, isso significou uma nova maneira de legitimar as já antigas idéias e práticas de relações de superioridade/inferioridade entre dominantes e dominados. Desde então demonstrou ser o mais eficaz e durável instrumento de dominação social universal, pois dele passou a depender outro igualmente universal, no entanto mais antigo, o intersexual ou de gênero: os povos conquistados e dominados foram postos numa situação natural de inferioridade, e consequentemente também seus traços fenotípicos, bem como suas descobertas mentais e culturais. Desse modo, raça converteu-se no primeiro critério fundamental para a distribuição da população mundial nos níveis, lugares e papéis na estrutura de poder da nova sociedade. Em outras palavras, no modo básico de classificação social universal da população mundial. (QUIJANO, 2005, p. 03).

Não é difícil compreender como o ranço colonialista, eurocêntrico e dominador influenciou todas as nossas instituições sociais, bem como a criação do cerne dos direitos humanos, e o reconhecimento – crítico – dessa circunstância nos impele a lutar pela transformação das premissas norteadoras de tais direitos, ampliar os espaços de debate para os sujeitos que falam (pois podem) e possibilitar a fala dos (também historicamente) silenciados.

Nos dizeres de Rubio (2007, p. 159):

Tanto la absolutización del mercado como de la ciencia, legitimados mediante el derecho con formas e instituciones de ordenación, de conocimiento y, junto con la tecnología, como instrumentos de manipulación y transformación de lo real, han provocado um processo de colonización patriarcal, quebrando los vínculos solidários y no reconociendo como sujetos a antigos y nuevos espacios culturales e naturales que se han ido y se van encontrando em su caminho. Em certa forma, articulando relaciones de poder jerarquizadas, domiadores y de explotación, se han generalizado uma incapacidade de concebir al outro y la outra como sujetos. Más bién há sucedido todo lo contrario, se há extendido el hábito e la construmbre de colonizar y cosificar la experiência, tratando lo extraño como objeto, ya sea su condición animal, vegetal y/o humana. (RUBIO, 2007, p. 159).

Para Flores (2009, p. 41) tratar dos direitos humanos é se inserir em diversas complexidades atuais: a cultural, com o confronto de diversas ideologizações e, entre elas, a do nascedouro dos direitos humanos no ocidente; a empírica, para a qual o fato de os direitos humanos serem universais é o fato de que todos o possuem a partir do nascimento, o que evidentemente não é verdadeiro, já que “tudo dependerá da situação que cada um ocupe nos processos que facilitam ou dificultam o acesso a bens materiais e imateriais exigíveis em cada contexto cultural para se alcançar a dignidade” (FLORES, 2009, p. 44).

Ainda, a complexidade jurídica se consubstancia na incapacidade de a normatividade ser integralmente exigível (política e judicialmente) em face de seu caráter deôntico (que prescreve e não descreve fatos), já que para Flores (2009, p. 46):

(...) uma norma, e isso tem de ser reconhecido desde o princípio, não é mais que um meio, um instrumento a partir do qual se estabelecem caminhos, procedimentos e tempos para satisfazer, de um modo “normativo”, as necessidades e demandas da sociedade. Uma norma nada mais pode fazer por si só, já que sempre depende do conjunto de valores que impera em uma sociedade concreta. Dos sistemas de valores dominantes e dos processos de divisão do fazer humano é que surgem as pautas gerais para construir as normas e, assim mesmo, de onde surgem os critérios mais importantes para sua justificação, interpretação ou legitimação perante os cidadãos e cidadãs que estão obrigados a cumpri-las. (FLORES, 2009, p. 46).

Tal complexidade não se evidencia tão somente na consideração do caráter deôntico do direito, mas também (e principalmente) na análise de qual sistema de valores permeia a institucionalização dos direitos, porque o fazem, para quem se

dirigem, e como transformamos tal realidade de maneira mais inclusiva, responsiva, democrática e libertadora.

Também podemos falar em complexidades científica, para a qual as determinações teóricas acerca dos direitos humanos não podem ser uma lista meras abstrações e simplificações das realidades sociais diferenciadas e que necessitam de atenção particular; filosófica, que do mesmo modo da anterior, busca investigações que fujam das metafísicas ou ontologias transcendentais, e se preocupe em analisar as relações oriundas entre os direitos humanos e os contextos viventes⁵³.

Para nos libertar das correntes dessas complexidades e participar de um novo processo de libertação dos direitos humanos, que seja contextual e – para nossa proposta – leve em consideração as particularidades tão significativas da América Latina – o pensamento crítico deve permear todos os sentidos dados a essa gama de direitos, que não podem ser considerados como fórmulas gerais e abstratas aplicáveis em qualquer tempo e espaço, mas sim como tramas sociais de reivindicações, com necessidade de reapropriação de realidades e até de possibilidades.

O processo de libertação do oprimido através de uma nova fundamentação dos direitos humanos também deve se tornar um processo libertador para a própria filosofia e também para o filósofo, primando por uma tarefa que não caia em falsos universalismos e abstrações históricas (MARTÍNEZ, 2013, p. 80), bem como conecte a filosofia à práxis real e histórica, de maiorias populares mitigadas por ideologias destrutivas. Para Martínez (2013, p. 57):

La efectividad de la tarea de la filosofía de la liberación debe partir del compromiso con una praxis histórica de la liberación, pues no es posible concebir una filosofía acompañada de un quietismo político; al ser parte de una praxis dada en la realidad histórica, el logos filosófico debe ser un logos histórico, es decir, un logos que sintetice la doble necesidad de comprender y de transformar una realidad que es intrínsecamente histórica. (MARTÍNEZ, 2013, p. 57).

⁵³ Para Flores (2009, p. 52-53): “Assim, para se conhecer um objeto cultural, como são os direitos humanos, deve-se fugir de todo tipo de metafísica ou ontologia transcendentais. Ao contrário, é aconselhável uma investigação que destaque os vínculos que tal objeto tem com a realidade. Com isso, abandonamos toda pretensão de pureza conceitual e o contaminamos de contextos. ‘Mundanizamos’ o objeto para que a análise não se fixe na contemplação e no controle da autonomia, neutralidade ou coerência interna das regras, senão que se estenda a descobrir e incrementar as relações que tal objeto tem com o mundo híbrido, mesclado e impuro que vivemos”.

E, ainda sobre as teorizações críticas e sobre as críticas que devemos levar a efeito às próprias críticas, anote-se, a propósito o entendimento de Carballido (2013, p. 22), a respeito

En el ámbito específico de los derechos humanos, será necesario discernir qué construcciones teóricas a propósito de los mismos es necesario superar puesto que su propia creación reproduce la dinámica colonial, y con cuáles, independientemente de su contexto geográfico de origen, es posible y provechoso entablar una relación de diálogo de saberes críticos (y autocríticos). Este ejercicio, como decimos, exigirá superar pretensiones de pureza y homogeneidad epistemológica, optando por un pragmatismo orientado por el interés emancipador de los diversos sujetos colectivos que aún se encuentran en condiciones de subordinación, explotación, marginación y dominación. (CARBALLIDO, p. 22).

E é a crise oferecida pela modernidade (completa, incompleta ou sequer ocorrida, conforme os diversos entendimentos filosóficos a respeito) traz consigo a necessidade de transformação e mudança. Thomas Kuhn, ao afirmar que as mudanças ocorrem de tempos em tempos e o progresso (científico) se dá por meio de saltos, denota a grande importância dos paradigmas a partir da discussão dos fundamentos existentes (KUHN, 2010, p. 180-231).

Para o referido autor, tem-se como ciência normal as atividades científicas levadas a efeito sob a égide de um determinado paradigma, que para o referido autor significa, de um lado, uma constelação de crenças, valores e técnicas, e de outro, soluções concretas de “quebra-cabeças”, ou seja, como modelos e exemplos (KUHN, 2010, p. 218). Outrossim, a revolução científica ocorre na ocasião em que o paradigma aceito é substituído por outro. Um paradigma seria, portanto, o resultado da ciência (normal), o modelo e padrão aceitos a partir das teorias empregadas e reconhecidas em dado momento.

Ocorre que, a mudança de paradigma (e a consequente revolução científica) exige a redefinição da própria ciência, que entra em crise e se modifica, sendo importante considerar que a transformação paradigmática – para esse entendimento – não desloca e exclui completamente o termos deduzidos no paradigma anterior, não obstante – ao aproveitá-los – lhes dê uma nova significação e interpretação.

Nesse sentido (KUHN, 2010, p. 149-150):

Algo mais do que a incomensurabilidade de padrões é, no entanto, envolvido [nas mudanças de paradigma]. Como os novos paradigmas nascem dos velhos, eles ordinariamente incorporam muito do vocabulário e aparelhos conceptuais e manipulativos que o paradigma tradicional havia anteriormente empregado. Mas eles raramente empregam da maneira tradicional esses

elementos emprestados. Dentro do novo paradigma os velhos termos, conceitos e experimentos caem sob novas relações uns com os outros. O resultado inevitável é aquilo que temos de denominar – embora o termo não seja muito correto – um desentendimento [*misunderstanding*] entre as duas escolas em competição. (KUHN, 2010, p. 149-150)

Quando aplicamos essa lógica de mudança paradigmática à nossa realidade, qual seja, à fundamentação filosófica dos direitos humanos da e a partir da América Latina, o fazemos com a consciência inafastável de que o deslocamento técnico-científico para a ciência revolucionária (ou novo paradigma) carrega em si a subsunção do anterior, de forma dialética, ainda que se dê novos contornos e interpretações à velhos dilemas e conflito.

Nos dizeres de Carballido (2013, p. 25):

No creemos que la búsqueda de un pensamiento crítico latinoamericano de los derechos humanos implique la dejación de los aportes de las corrientes críticas surgidas en otros contextos como el de la modernidad europea; exige, sí, un ejercicio constante de reconfiguración, de apropiación creativa, de diálogo posicionado desde nuestras necesidades e intereses. Ello permitirá que los significados formulados desde otros horizontes puedan ser leídos desde nuestros sueños y saberes, atendiendo a nuestras historias y búsquedas, respondiendo a nuestras realidades. Creemos posible y fructífero el uso estratégico de los aportes del pensamiento crítico surgidos como reacción a otros procesos de dominación y marginación más o menos cercanos al nuestro, por parte de los actores sociales de América Latina. No se tratará, por tanto, de mera traducción de 25 otros discursos, pero tampoco en el cierre al intercambio por supuestas de fidelidades a esencialismos o determinismos identitarios. (CARBALLIDO, 2013, p. 25).

Para nós, é a partir de uma mudança paradigmática que tenha em atenção nossa realidade contextual latino-americana, sulista, geopoliticamente dependente e culturalmente enraizada em modelos e padrões europeus (e mais tarde norte-americanos), que um novo olhar (revolucionário) consegue trazer a si antigas questões (para nós, mal resolvidas) e novos mundos (antes exteriores – a partir da exterioridade negada e oprimida). Como assevera Kuhn (2010, p. 111-112):

Guiados por um novo paradigma os cientistas adotam novos instrumentos e olham para novos lugares. Mais importante ainda: durante as revoluções os cientistas vêem coisas novas e diferentes quando olham com instrumentos familiares para os lugares que haviam olhado anteriormente. ... Na medida em que o seu único acesso ao mundo é através do que vêem e fazem, podemos desejar dizer que após a revolução os cientistas estão respondendo a um mundo diferente. (...) O mundo no qual o estudante então adentra não é, porém, fixado de uma vez por todas pela natureza do meio [*environment*], de um lado, e da ciência, de outro. É, ao invés, determinado conjuntamente pelo meio e pela tradição de ciência normal particular que o estudante foi treinado para seguir. Portanto, nos momentos de uma revolução, quando a tradição de ciência normal muda, a percepção que o cientista tem de seu meio tem de ser reeducada (...). (KUHN, 2010, p. 111-112).

A crise das fundamentações filosóficas dos direitos humanos se expressa de diversas maneiras: como homogeneização das relações sociais a partir do capitalismo, mercantilização de todas as dimensões da vida, opressão em todos os seus níveis (machista, heterossexual, branca, autoritária, geopoliticamente norte, economicamente rica e proprietária, entre outros), deslegitimação dos sujeitos e seu silenciamento nos espaços políticos, entre outros, e é preciso buscar novas formas de pensar e de enfrentar a realidade, no âmbito da alteridade, solidariedade e reconhecimento de sujeitos diferentes e plurais, a partir da transformação dos elementos existentes, novas fundamentações que partam da nossa realidade contextual e que levem em consideração toda a complexidade atual.⁵⁴

Assim, o giro descolonial dos direitos humanos deve responder aos questionamentos que dizem respeito à desde onde se consideram, para quem se proclamam e para quê se proclamam (LUDWIG, 2014, p. 28)⁵⁵, sendo o sentido das perguntas importantíssimos para desmascaram as reais intenções adstritas às noções gerais que se têm dos direitos humanos hoje.

Nesse sentido, tratar de uma nova fundamentação dos direitos humanos a partir de um giro descolonial, significa submetê-los ao crivo real das lógicas de império que impedem que suas premissas sejam efetivamente concretizadas em prol dos que mais necessitam, em um círculo vicioso que mantém o oprimido e excluído ainda mais distantes da afirmação de suas vidas, exigindo-se, para tanto, uma filosofia crítica que dê conta da alternância imperiosa de paradigma e que ultrapasse as visões

⁵⁴ Para Del Pozo e Burgos (2016, p. 180): “No cenário neoliberal atual cobrou força a retórica de preeminência dos direitos de liberdade, fazendo parecer que a expansão do livre mercado será a via idônea para a realização dos direitos humanos. Esta prática vem acompanhada com a desmontagem do chamado Estado social de direitos e a regressão dos direitos econômicos e sociais, culturais e ambientais. Por outro lado, o discurso hegemônico capitalista pretende encobrir as violações sistemáticas perpetradas pelas potências ocidentais aos direitos humanos, como são as agressões militares contra populações civis, torturas, bloqueios econômicos, políticas de tratamentos discriminatórios contra migrantes indocumentados e a crescente contaminação do polante provocada pelos grandes setores industriais. Em consequência, um posicionamento racional e necessário em matéria de direitos deverá superar a lógica do mercado. Frente a esse panorama, os povos não renunciaram à apropriação de um discurso anti-hegemônico e, portanto, emancipador dos direitos. Isso se reflete nas suas lutas históricas para torná-los exigíveis e realizáveis, sem renunciar a suas particularidades culturais. A contribuição dos movimentos populares e de numerosas organizações sociais e civis trouxe consigo a ampliação do catálogo dos direitos, a par que enriqueceu a própria teoria dos direitos humanos”.

⁵⁵ Tríplice pergunta exposta por Ignacio Ellacuría, e trazida à tona também por Frutos (1998, p. 51) nos seguintes termos: “Esta triple pregunta en cuanto a lo que tienen o no tienen, de verdadero, de correcto y de ajustado, para su adecuado desarrollo hay que ponerla en relación con el desde dónde, el para quién y para qué de los derechos humanos, que desde la propuesta ellacuriana nos lleva a reconocer a las mayorías populares en busca de su liberación, como el horizonte fundamental para reconocer el grado de verdad, de justicia y de realización de los derechos humanos universales” (FRUTOS, 1998, p. 51).

paradigmáticas eurocêntricas que sustentam tais visões dos direitos humanos. Para Ludwig (2014, p. 27):

A existência maciça de vítimas exige, em especial para o mundo sul, em relação aos direitos humanos, uma filosofia crítica que ultrapasse o horizonte da totalidade dos paradigmas filosóficos de centro, bem como a autopoiese fechada da totalidade do debate entre modernidade e pós-modernidade ou, no máximo, admitido da hipermodernidade. Portanto, uma filosofia crítica transmoderna ou descolonial dos direitos humanos.

Do ponto de vista crítico, os direitos humanos podem ser considerados, assim, como processos de tramas sociais de reconhecimento de subjetividades (RUBIO, 2007. p. 20-47), ou seja, manifestam-se, historicamente, como lutas, insurgências e pelo questionamento, de novos grupos e sujeitos, das estruturas institucionais alçadas como universais a partir das ideias tradicionais do florescimento e institucionalização dos direitos humanos.

4 DIREITOS HUMANOS TRANSMODERNOS

O terceiro capítulo da presente dissertação é destinado a tratar da transmodernidade e do paradigma da vida negada como uma das opções possíveis para uma nova fundamentação filosófica dos direitos humanos.

Nosso objetivo é, assim, tracejar os elementos norteadores da transmodernidade como opção paradigmática tomada para superar as dificuldades apresentadas e vivenciadas na modernidade, bem como possibilitar um novo horizonte de interpretação e justificação para os direitos humanos na América Latina.

Após, trataremos da ética da libertação, enraizada no pensamento de Enrique Dussel, como uma nova ética material que tem como um dos elementos determinantes a negação da negatividade sofrida pela vítima e que, a nosso ver, serve como novo elemento de fundamentação filosófica dos direitos humanos, que rompe com a preocupação (insuficiente) das políticas públicas relacionadas à efetividade desses direitos, e se atenta ao cerne da problemática: para quem tais direitos são escritos e porque reescrevê-los e reinterpretá-los.

Para tanto, se analisará o caminho percorrido entre a maternidade – que busca a centralidade da vítima silenciada e oprimida, e coloca a vida, que lhe é negada, como fator determinante de transformação - à formalidade crítica da própria institucionalização dos direitos humanos, culminando em uma nova factibilidade, que constrói os direitos humanos na América Latina e reinterpreta, à luz da libertação, a conquista dos direitos já levadas a efeito.

4.1 A TRANSMODERNIDADE E O PARADIGMA DA VIDA CONCRETA COMO SUPERAÇÃO DA MODERNIDADE

A modernidade surge como marco temporal de ruptura e passagem de momentos históricos, mas superou – em muito – sua função inicial para ser incorporada a diversas facetas da vida, científicas ou não, servindo como paradigma

filosófico e como expressão de determinação de conteúdos em todos os níveis de existência⁵⁶.

Os marcos determinantes da modernidade⁵⁷ (universalidade, a individualidade e a autonomia) passam a estruturar as relações sociais, a política (institucionalizada ou não), a filosofia, a cultura, a religião, a relação com o meio ambiente, a linguística, entre outros, propondo uma específica racionalidade moderna que serve como separação e ruptura com os períodos históricos e filosóficos (enquanto visão paradigmática da filosofia) anteriores.

Assim, nos dizeres de Rouanet (1993, p. 09):

O projeto civilizatório da modernidade tem como ingredientes principais os conceitos de universalidade, individualidade e autonomia. A universalidade significa que ele visa todos os seres humanos, independentemente de barreiras nacionais, étnicas ou culturais. A individualidade significa que esses seres humanos são considerados como pessoas concretas e não como integrantes de uma coletividade e que se atribui valor ético positivo à sua crescente individualização. A autonomia significa que esses seres humanos individualizados são aptos a pensarem por si mesmos, sem a tutela da religião ou da ideologia, a agirem no espaço público e adquirirem pelo seu trabalho os bens e serviços necessários à sobrevivência material. (ROUANET, 1993, p. 09):

Ocorre, porém, que tal determinação (que se propugna ser um projeto emancipatório globalizado), se trás consigo uma “saída da humanidade de um estado de imaturidade regional, provinciana, não planetária” (DUSSEL, 2005, p. 60), também oculta um elevado grau de violência, extermínio e opressão⁵⁸, não somente voltados

⁵⁶ HABERMAS, J. **O discurso filosófico da modernidade**: doze lições. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 7-10.

⁵⁷ Nesse mesmo sentido, salienta Lorenzetto e Giamberardino (2007, p. 68) que: “Verifica-se que esta se caracteriza pela tríade fundamental da universalidade, da individualidade e da autonomia. A universalidade se opõe ao particularismo, apresentando o projeto da modernidade a todos os seres humanos sem qualquer forma de distinção, importante conquista que corrobora o conteúdo da igualdade formal. A individualidade se opõe à invisibilidade das pessoas quando reunidas ou pensadas como massas, multidões, números que podem ser somados ou subtraídos; a individualidade valoriza ainda a vida de cada pessoa em sua essencialidade original. A autonomia se opõe à alienação, é a capacidade das pessoas se pensarem como sujeitos, como detentores de direitos, é o conteúdo que mais se aproxima da emancipação humana”.

⁵⁸ Quanto a esse respeito, VASCONCELLOS (2008, p. 73-74) estabelece que: “Pode-se conceber o fenômeno Modernidade como um acontecimento limitado à Europa que, motivos internos, como a racionalidade européia, teriam permitido a ela superar as demais culturas. Tal concepção é eurocêntrica, concebida pelo conceito iluminista da subjetividade moderna, fundante, que parte dela para a ela chegar e que se determina, desde a origem, como universalidade, individualidade, autonomia. A outra forma de conceber a Modernidade é sob a perspectiva mundial. A partir desse ponto de vista, a Modernidade é um mito irracional, de justificação de violência. Será, pois, concebida na condição de centro do sistema-mundo, levando-se em conta que a centralidade européia não é resultado da superioridade interna em relação às outras culturas, conforme na primeira perspectiva

às colonizações levadas a efeito (mas primariamente a elas), mas também a todas as expressões culturais ou diferenciadas (seja de sexo, de orientação sexual, de raça, de divisão social do trabalho, de pedagogia, entre outros).

Ou seja, como salienta Rubio (2011, p. 59), não é possível falar-se em apenas uma modernidade, mas sim em várias, que ora possibilitaram processos de emancipação, ora de dominação e império. Para o mesmo:

La forma de reaccionar de Occidente en su entorno de relaciones se há hecho ofreciendo no un único modo, sino desarrollando distintos procesos tanto de dominación e império como distintos caminos de emancipación. En su heterogêneo andar, la modernidad há extendido tanto espacios de inclusión y reconocimiento, como espacios de exclusión y colonización. Por tanto, no existe una única version colonial o emancipadora de la modernidad. Hay muchas modernidades, no existe una sola modernidad y posee tanto elementos positivos como negativos para la condición humana, de ahí su dimensión compleja y controvertida. (RUBIO, 2011, p. 59).

Para Dussel (2005, p. 55), a consideração da modernidade como elemento determinante e fundante da História, bem como da Europa como expressão da última etapa de progresso civilizacional é equivocada e limitada. Para tanto, havendo para o referido autor dois conceitos de modernidade, um emancipador e outro justificador de práticas irracionais de violência. O primeiro deles:

(...) É eurocêntrico, provinciano, regional. A modernidade é uma emancipação, uma “saída” da imaturidade por um esforço da razão como processo crítico, que proporciona à humanidade um novo desenvolvimento do ser humano. Este processo ocorreria na Europa, essencialmente no século XVIII. O tempo e o espaço deste fenômeno são descritos por Hegel e comentados por Habermas (1988, p. 27) em sua conhecida obra sobre o tema –e são unanimemente aceitos por toda a tradição européia atual: Os acontecimentos históricos essenciais para a implantação do princípio da subjetividade [moderna] são a Reforma, a Ilustração e a Revolução Francesa. (DUSSEL, 2005, p. 55).

O projeto moderno (do ponto de vista filosófico, linguístico e de imaginário social) não é para todos. Ainda que sua tríade (universalidade, autonomia e individualidade), aliada aos demais elementos modernos, como liberdade, igualdade, justiça, entre outros, tenham o intento abstrato de servir como proposta humanista, progressista, salvadora e civilizacional, a imposição dessa narrativa a outros se deu (e ainda se dá) de maneira violenta e cada vez mais excludente, ainda mais se

delineada acima, mas, principalmente, pela vantagem obtida em relação a essas últimas, em decorrência da conquista e exploração dos mundos periféricos, notadamente a Ameríndia”.

consideramos o avanço da mercantilização a todos os níveis da vida, como visto anteriormente.

Para Santos (2002a, p. 18):

Os valores da modernidade – a liberdade, a igualdade, a autonomia, a subjetividade, a justiça, a solidariedade – e as antinomias entre eles permanecem, mas estão sujeitos a uma crescente sobrecarga simbólica, ou seja, significam coisas cada vez mais díspares para pessoas ou grupo sociais diferentes, e de tal modo que o excesso de sentido se transforma em paralisia da eficácia e, portanto, em neutralização. (SANTOS, 2002a, p. 18).

A edificação dos direitos humanos e sua consequente institucionalização seguiu esses parâmetros, e segue sendo visto como a expressão humanista da modernidade europeia, detentora das mais acuradas visões acerca da proteção da dignidade da pessoa humana, e mascarando os limites do imaginário social moderno que oprime e exclui e silencia o diferente⁵⁹. A esse respeito, registre-se, a propósito, o entendimento de Frutos (1998, p. 179), a respeito do tema:

En este contexto, podemos extraer las consecuencias de la historización del modo de vida desde el que se presentan como realizables los derechos humanos para toda la humanidad, nos referimos a la civilización occidental como constituyente histórico del ideal de los derechos humanos universales, como condición de posibilidad probada de éstos. La cuestión podría proponerse en los siguientes términos: la forma de vida de la civilización occidental, puede permitir la universalización de los derechos humanos, y por tanto, representa un ideal práctico que verdaderamente puede servir para la dignificación de todos los hombres. Entiendo aquí por forma de vida, no propiamente la cultura, sino el conjunto de actividades y de relaciones que realizan los países ricos, entre sí, o con los países pobres. (FRUTOS, 1998, p. 179)

Para o supramencionado filósofo, um ideário que serve para poucos não pode servir como parâmetro norteador para todos os homens, ou seja, se não é universalizável para a maioria dos seres humanos, o próprio grau de verdade do postulado é limitado (FRUTOS, 1998, 178-181).

Já Dussel (2005, p. 57) propõe, como primeiro passo para o descortinamento da modernidade, a consideração de uma outra visão da mesma, nos seguintes dizeres:

⁵⁹ Quanto à crise das noções de homogeneização do capital e da própria insuficiência do paradigma moderno, denota RUBIO (2007, p. 159) que: "La crisis y el limite teoricamente insuperable de la capacidad de la modernidade han sido fruto de todo um processo histórico y de convergências de distintos trayectos y secuencias (...). el mismo instante em que el desarrollo del sistema capitalista se apoderó de las capacidades de la modernidade, éstas se redujeron a dos de sus grandes instrumentos de racionalización de la vida colectiva: la ciencia moderna y el derecho estatal moderno, que pasó a ser el alter ego de aquélla.

Propomos uma segunda visão da “Modernidade”, num sentido mundial, e consistiria em definir como determinação fundamental do mundo *moderno* o fato de ser (seus Estados, exércitos, economia, filosofia, etc.) “centro” da História Mundial. Ou seja, empiricamente nunca houve História Mundial até 1492 (como data de início⁸ da operação do “Sistema-mundo”)⁹. Antes dessa data, os impérios ou sistemas culturais coexistiam entre si. Apenas com a expansão portuguesa desde o século XV, que atinge o extremo oriente no século XVI, e com o descobrimento da América hispânica, todo o planeta se torna o “lugar” de “*uma só*” *História Mundial* (Magalhães-Elcano realiza a circunavegação da Terra em 1521). (...) A segunda etapa da “Modernidade”, a da Revolução Industrial do século XVIII e da Ilustração, aprofundam e ampliam o horizonte cujo início está no século XV. A Inglaterra substitui a Espanha como potência hegemônica até 1945, e tem o comando da Europa Moderna e da História Mundial (em especial desde o surgimento do Imperialismo, por volta de 1870). Esta *Europa Moderna*, desde 1492, “centro” da História Mundial, constitui, pela primeira vez na história, a todas as outras culturas como sua “periferia”. (DUSSEL, 2005, p. 57).

Elimina-se o diferente, posto não ser civilizado e moderno, ocultando, assim – ante os próprios olhos dos que compreendem a modernidade como pura emancipação – traços irracionais de ódio e violência, como justificção para os processos de civilização que não acometeram tão somente as colonizações, mas que se fazem presente ainda hoje, haja vista que para a modernidade, ainda existem civilizações pré-modernas que justifiquem sua práxis violenta e opressora.

Ludwig (2014, p. 27) explicita a questão nos seguintes termos:

Vale dizer que ocorre aos direitos humanos o que ocorre aos seres humanos submetidos ao impacto das lógicas reais produzidas pelo processo que hoje tem a assinatura da globalização e da exclusão. Assim, falar de direitos humano significa falar da vida concreta dos sujeitos em comunidade como modo de realidade. Enquanto vida afirmada tem o sentido de respeito e da efetividade dos direitos humanos. Enquanto vida negada, tem o sentido de desrespeito e da inefetividade dos direitos humanos. (LUDWIG, 2014, p. 27).

Aliás, a própria filosofia da libertação, enquanto potencial de transformação de um novo pensar latino-americano, autêntico, libertário e transmoderno, tem como precípua objetivo, a libertação ante sua posição de vítima, geopolítica, sexista, mercadológica, social, cultural, entre outros. É também a libertação da própria filosofia, que parte da realidade vivenciada para analisar as problemáticas existentes em seus contextos. Para Dussel (1977, p. 15):

A filosofia não pensa a filosofia, quando é realmente filosofia e não sofística ou ideologia. Não pensa textos filosóficos, e se deve fazê-lo é como propedêutica pedagógica para instrumentalizar-se com categorias interpretativas. A filosofia pensa o não filosófico: a realidade. Mas, porque é

reflexão sobre sua própria realidade, parte do que já é, de seu próprio mundo, de seu sistema, de sua espacialidade. O certo é que a filosofia parece ter surgido sempre na periferia, como necessidade de se pensar a si mesma perante o centro e perante a exterioridade total, ou simplesmente diante do futuro da libertação.(DUSSEL, 1977, p. 15).

O enunciado emancipatório-libertador na racionalidade jurídica, na filosofia, e em todos os âmbitos (ou sistemas e subsistemas) da vida, é a busca de percepção das diferenças e inclusão de premissas que permitam crer na possibilidade de criação de um novo mundo, em que os direitos humanos partam e sirvam para os povos da América Latina, enquanto eles mesmos, com sua força, particularidades e, exatamente por isso, beleza.

Como explicam Lorenzetto e Giamberardino (2007, p. 85):

A transmodernidade possui, assim, como marco geográfico-teórico a América Latina, onde se formulam propostas para um outro mundo possível, visando a construção de um entendimento que perceba urgência por um mundo em que caibam todos, segundo um entendimento específico, de uma sociedade justa e igualitária, em que o indivíduo possa viver dignamente, possa libertar-se. (LORENZETTO; GIAMBERARDINO, 2007, p. 85):

Refletindo sobre a temática, Ludwig (2006a, p. 220-221) explicita que:

Com efeito, como resposta às teorias dominantes de hoje, que dizem que não existe alternativa, é preciso anunciar um potencial de emancipação e de libertação – potencialidade da realidade como ela é, desde o que ela deveria ser -, ou um imaginário utópico de que outro mundo é possível. Mas a suspeita de que pode haver mundos piores do que os atuais indica que é preciso, também, dizer que outro mundo possível é esse: um mundo no qual caibam todos – em tempos de exclusão – e a natureza também. Nessa perspectiva, uma sociedade é injusta se nela alguns não cabem. É mais injusta ainda, se nela muitos não cabem. Na contra-imagem, disso deriva que uma sociedade é justa se nela todos cabem, todos os seres humanos e natureza também. Essa é a exigência e o critério de justiça, Critério de orientação, por exemplo, para a criação e desenvolvimento de instituições históricas, e é, ao mesmo tempo, um critério para criticá-las quanto aos seus efeitos negativos, ainda que não intencionais. Em tempos de exclusão, permitir que todos caibam é direito fundamental. (LUDWIG, 2006a, p. 220-221).

E é nesse sentido que serve como crítica da modernidade, não para negá-la a ponto de desaproveitar todos os seus elementos, mas sim subsumi-la⁶⁰ em uma

⁶⁰ Nas palavras de Dussel (2005, p. 62): De maneira que não se trata de um projeto pré-moderno, como afirmação folclórica do passado, nem um projeto antimoderno de grupos conservadores, de direita, de grupos nazistas ou fascistas ou populistas, nem de um projeto pós-moderno como negação da Modernidade como crítica de toda razão para cair num irracionalismo niilista. Deve ser um projeto “trans-moderno” (e seria então uma “Trans-Modernidade”) por *subsunção real* do caráter emancipador

superação de paradigma filosófico que permita a agregação de novos ideários e fundamentos sem que tal reconstrução, posto que necessária, implique em exclusão do anterior⁶¹. Nos dizeres de Martínez (2013, p. 67):

La filosofía de la liberación, aunque es crítica de la modernidad, no renuncia a la subjetividad. Para los procesos de liberación es importante que el victimizado, el empobrecido y el oprimido se constituyan en sujetos de su propia historia. Sin embargo, la filosofía de la liberación no fundamenta derechos humanos en el sujeto abstracto de la modernidad, ni en el individuo egoísta que solo busca su propio interés. La autonomía del sujeto que inicia los procesos de derechos humanos no es sinónimo de la subjetividad moderna. Esto porque el sujeto abstracto de la modernidad se constituye como una totalidad excluyente, no abierta a la proximidad ni a la exterioridad del otro. (MARTÍNEZ, 2013, p. 67).

A transmodernidade se enuncia como uma alternativa não hegemônica à modernidade e pós-modernidade, rompendo com as narrativas eurocêntricas e desconstruindo os elementos fundantes de uma concepção de mundo excludente e opressora. Trata-se da realidade pensada a partir da centralidade em que a Europa se encontrou e se encontra perante a periferia-mundo, através da constatação e reconhecimento das realidades diversas⁶².

Para Dussel (2005, p. 57):

“Trans-Modernidade” como projeto mundial de libertação em que a Alteridade, que era co-essencial à Modernidade, igualmente se realize. A “realização” não se efetua na passagem da *potência* da Modernidade à *atualidade* dessa Modernidade européia. A “realização” seria agora a passagem transcendente, na qual a Modernidade e sua Alteridade negada (as vítimas) se co-realizariam por mútua fecundidade criadora. O projeto transmoderno é uma co-realização do impossível para a Modernidade; ou seja, é co-realização de solidariedade, que chamamos de analéptica, de: Centro/Periferia, Mulher/Homem, diversas raças, diversas etnias, diversas classes, Humanidade/Terra, Cultura Ocidental/Culturas do mundo periférico ex-colonial, etc.; não por pura negação, mas por *incorporação* partindo da Alteridade. (DUSSEL, 2005, p. 57).

racional da Modernidade e de sua Alteridade negada (“o Outro”) da Modernidade, por negação de seu caráter *mítico* (que justifica a inocência da Modernidade sobre suas vítimas e que por isso se torna contraditoriamente irracional).

⁶¹ E, para Ludwig (2004a, p. 288): (...) permite a crítica ao projeto da modernidade sem eliminar suas potencialidades, com a finalidade de afirmar o sujeito, principalmente o sujeito que emerge como comunidade anti-hegemônica e que luta por seus novos direitos. Portanto, crítica que não se pretende antimoderna e, pelas razões mencionadas, também não é meramente pós-moderna”.

⁶² Para a transmodernidade subsumir significa, de forma simplificada, aproveitar da modernidade o seu caráter emancipatório, negando, por outro lado, seu caráter transcendental e eurocêntrico; e da pós-modernidade, usar a sua crítica, abstraindo, de outra parte, seu caráter niilista. É agora o momento de pensar o mundo a partir de uma realidade exterior, reconhecendo desde o início o centrismo da visão europeia, compreendendo que o não –ser também é, através de uma evidente constatação das diferenças existente. (MEDEIROS, 2007, p. 44)

Do mesmo modo, consubstancia-se como o descortinamento do “mito da modernidade”⁶³ ou da “inocência” de uma modernidade que, já em seu nascedouro, tinha como elementos caracterizadores essenciais a periferia geopolítica mundial, o sacrifício do índio, a escravidão do negro, a opressão feminina, a pedagogia autoritária, o massacre da cultura e da religião popular, entre outros, para enxergá-las como “vítimas de um ato irracional”.⁶⁴

A esse respeito, Dussel ressalta a irracionalidade do mito da modernidade que, contraditoriamente, propugnava e propugna pela racionalidade instrumental, mas que recai em falácias desenvolvimentista, hegemônicas, eurocêtricas, entre outros. Para o filósofo argentino (DUSSEL, 2005, p. 60):

Apenas quando se nega o *mito civilizatório e da inocência* da violência moderna se reconhece a injustiça da práxis sacrificial fora da Europa (e mesmo na própria Europa) e, então, pode-se igualmente superar a limitação essencial da “razão emancipadora”. Supera-se a razão emancipadora como “razão libertadora” quando se descobre o “eurocentrismo” da razão ilustrada, quando se define a “falácia desenvolvimentista” do processo de modernização hegemônico. Isto é possível, mesmo para a razão da Ilustração, quando eticamente se descobre a dignidade do Outro (da outra cultura, do outro sexo e gênero, etc.); quando se declara inocente a vítima pela afirmação de sua Alteridade como Identidade na Exterioridade como pessoas que foram negadas pela Modernidade. Desta maneira, a razão moderna é transcendida (mas não como negação da razão enquanto tal, e sim da razão eurocêntrica, violenta, desenvolvimentista, hegemônica). (DUSSEL, 2005, p. 60).

⁶³ O mito da modernidade é descrito, por Enrique Dussel (2005, p. 59), nos seguintes termos: O *mito* poderia ser assim descrito: 1. A civilização moderna autodescreve-se como mais desenvolvida e superior (o que significa sustentar inconscientemente uma posição eurocêntrica). 2. A superioridade obriga a desenvolver os mais primitivos, bárbaros, rudes, como exigência moral. 3. O caminho de tal processo educativo de desenvolvimento deve ser aquele seguido pela Europa (é, de fato, um desenvolvimento unilinear e à européia o que determina, novamente de modo inconsciente, a “falácia desenvolvimentista”). 4. Como o bárbaro se opõe ao processo civilizador, a práxis moderna deve exercer em último caso a violência, se necessário for, para destruir os obstáculos dessa modernização (a guerra justa colonial). 5. Esta dominação produz vítimas (de muitas e variadas maneiras), violência que é interpretada como um ato inevitável, e com o sentido quase-ritual de sacrifício; o herói civilizador reveste a suas próprias vítimas da condição de serem holocaustos de um sacrifício salvador (o índio colonizado, o escravo africano, a mulher, a destruição ecológica, etcetera). 6. Para o moderno, o bárbaro tem uma “culpa”¹⁵ (por opor-se ao processo civilizador)¹⁶ que permite à “Modernidade” apresentar-se não apenas como inocente mas como “emancipadora” dessa “culpa” de suas próprias vítimas. 7. Por último, e pelo caráter “civilizatório” da “Modernidade”, interpretam-se como inevitáveis os sofrimentos ou sacrifícios (os custos) da “modernização” dos outros povos “atrasados” (imaturos), das outras raças escravizáveis, do outro sexo por ser frágil, etcetera. (DUSSEL, 2005, p. 59).

⁶⁴ E ainda: “A Transmodernidade busca o respeito à alteridade, à liberdade das vítimas, à realização dos direitos e da dignidade humana. Partindo-se de um novo norte, propõe novas alternativas de realizações da vida humana. Em um mundo globalizado, a transmodernidade busca afirmar as situações reais, nem modernas, nem pós-modernas, apenas reais, porque a vida é real, o ser é real” (VASCONCELLOS, 2008, p. 81).

Para a corrente filosófica da transmodernidade e do paradigma da vida concreta, o “eu conquisto” é historicamente anterior ao “eu cogito”, o que redundaria na ideia de que a modernidade surge a partir da conquista do Atlântico, através de uma vontade de poder dirigida contra o índio americano. E então, já que os seres colonizados se opunham à realidade de colonização europeia (dita como o centro da humanidade enquanto humanidade), tem-se a justificação da prática irracional da violência (encoberta pela exigência moral de desenvolver os entes primitivos e de considera-los como “vítimas escusáveis”) com a colonização de seus campos de vida⁶⁵.

Nesse mesmo sentido, de estabelecer parâmetros (em nosso caso, filosóficos) para novos processos de luta e transformação, aproveitando-se das conquistas oriundas da modernidade⁶⁶ em tê-la como determinante de sentido para as necessidades atuais, Rubio (2007, p. 37) prescreve que:

Si gracias a la burguesia se manifesto una lucha por la libertad y la igualdad contra un sistema que le era adverso, hay que proyectar a otras prácticas sociales y a otros colectivos un esquema análogo o diferente de lucha por los derechos, que tenga en cuenta los nuevos contextos y los distintos principios reivindicados. De ahí la importancia que posee una concepción de derechos humanos que se haga cargo de toda su rica complejidad. Hay que relacionarlos con los múltiples procesos dinámicos de confrontación de intereses que pugnan por ver reconocidas sus propuestas partiendo de diferentes posiciones de poder y distintos horizontes de sentido. No hay que abstraer ni los conflictos de intereses ni las circunstancias espacio-temporales. Además, los derechos humanos entendidos como práctica social, como expresión axiológica, normativa e institucional que en cada contexto abre y consolida espacios de lucha por expresiones múltiples de la dignidade

⁶⁵ A esse respeito, Oliveira (2009, p. 93), explicita que: A violência contra o “outro”, mais fraco, despossuído de tudo, se faz pelo “domus”, aquele que domina, pois é possuidor. A dominação, portanto, encontra sua origem no domínio, isto é, na posse. Da posse do espaço geográfico, o domínio se estende à posse das coisas, bichos e gentes. E o sentido de posse se perpetua de geração para geração, constituindo uma elite possuidora, dominadora, a exercer uma violência explícita ou simbólica sobre o outro, formando naquilo que a própria Idade Média demonstra que existe a aceitação de uma divisão aristotélica de uma ética doméstica “*quae vocatur oeconomica*” e a “*quae vocatur política*”, acrescentando-lhe em um primeiro momento: a ética que ordena e designa as operações realizadas por um homem só, “*quae vocatur monástica*”. Leva-se em conta que cada uma destas três partes das representações um homem, da família ou da multidão de cidadãos, mas tal discernimento não deixa de ser entendida como uma abstrata redução”.

⁶⁶ Ainda a esse respeito, o mesmo autor – ao relacionar os processos de emancipação e domínio à existência de várias modernidades, salienta que: “Las dinámicas de emancipación se establecen a través de relaciones en las que los seres humanos se tratan unos a otros como sujetos recíprocamente y en un clima horizontal, solidário, de acompañamiento y de respeto. Estas lógicas permiten al ser humano vivir y de hacer e deshacer mundos. (...) En cambio, las dinámicas o lógicas de dominación e imperio son aquellas que estructuran relaciones en las que los seres humanos son discriminados, inferiorizados, marginados o eliminados, siendo considerados objetos. En ellas, se pierde la solidaridad, el acompañamiento y la horizontalidad, y se establecen procesos hegemónicos y jerárquicos colonizadores en los que todo es manipulable y prescindible a partir de la superioridad de unos sobre otros”. (RUBIO, 2011, p. 60).

humana, no se reducen a un único momento histórico y a una única dimensión jurídico-procedimental y formal.(RUBIO, 2007, p. 37).

A ideia de construção (que é contínua) de direitos humanos transmodernos, não hegemônico, não eurocêntricos e, portanto, descoloniais, também pode ser inserida na divisão paradigmática da filosofia, já exposta por ocasião da reflexão acerca da necessidade de mudança paradigmática e do giro descolonial.

Se de um lado a transmodernidade traz consigo um novo olhar a respeito da modernidade (e também da pós-modernidade, haja vista que, para Enrique Dussel, na pós modernidade se discute a modernidade sem sair dela mesma, operacionalizando os mesmos discursos eurocêntricos e colonizadores⁶⁷), é no paradigma da vida concreta (ou da vida negada) que podemos refletir sobre os clássicos paradigmas filosóficos do ser, do sujeito e da linguagem⁶⁸, a partir de novas interpretações, criterios e científicidades.

Aliás, é nesse sentido que, conforme orienta Ludwig (2006a, p. 25), uma nova forma de ciência se instaura para buscar resolver as situações sem resposta oriundas do paradigma da ciência dita normal (aqui fazemos referencia à tese sobre os paradigmas científicos de Thomas S. Kuhn, já analisada anteriormente), já que:

A impossibilidade de resolução de certos problemas segundo as regras do jogo do paradigma hegemônico e o acúmulo de situações sem resposta podem fazer com que a ciência normal entre em processo de crise. A

⁶⁷ A esse respeito, ainda que não seja o objetivo da presente dissertação abortar, e exatamente por isso esgotar, o tema da pós-modernidade, salienta-se o entendimento de Samour (2016, p. 400), a respeito da relação entre pós-modernidade e filosofia da libertação: “Não há dúvida de que a pós-modernidade questiona várias teses clássicas da filosofia da libertação: a pretensão de uma libertação universal, a opção pelos empobrecidos e excluídos como lugar privilegiado para conhecer e transformar a realidade histórica, a concepção da filosofia como atividade teórica que ilumina e orienta uma práxis histórica de libertação e a proposta de uma meta utópica do processo libertador. No contexto pós-moderno atual, pareceria que continuar falando de opção pelos pobres, de práxis histórica e de libertação seria algo ultrapassado e sem sentido. No entanto, existem na atualidade algumas propostas filosóficas latino-americanas com pretensões libertadoras que respondem a este questionamento e, embora se instalem em um horizonte pós-moderno e em um paradigma filosófico crítico da modernidade, não renunciam à crítica e à busca racional de alternativas para a globalização neoliberal, a partir da perspectiva de suas vítimas”.

⁶⁸ A título de registro, salienta-se o entendimento de Ludwig (2006a, p. 243) a respeito da totalidade explicitada no paradigma da linguagem: “É na diferença dessa lógica – lógica da totalidade e lógica da exterioridade – que se distinguem as duas éticas – ética do discurso e ética da alteridade. Assim sendo, o ponto de partida, apenas indicado, é o outro silenciado e excluído e que está além da comunidade de comunicação. Esse outro silenciado e excluído não é apenas uma possibilidade teórica, mas uma experiência histórica recorrente, pois a comunidade concreta de argumentação apresenta, sempre, não participantes que são ou serão, porém, afetados. Ou seja, na comunidade real há sempre excluídos, ainda que vítimas não intencionais. Haverá não participantes, afetados pelo efeito dos argumentos dos participantes. Nesse caso estamos diante do outro – da alteridade – que a posteriori sofre os efeitos de um consenso do qual não fez parte.

exigência de solução dos problemas acumulados permite o processo de elaboração do novo paradigma. É nessa mudança que se instaura a ciência revolucionária. É aquela que se processa quando da mudança de paradigma, com base e nos limites deste novo paradigma (LUDWIG, 2006a, p. 25).

Para nós, há diversos problemas sem solução na narrativa de direitos humanos com base nos paradigmas filosóficos do ser, do sujeito e da linguagem (ou da racionalidade argumentativa/discursiva), haja vista que o silenciamento das vítimas permanece, a opressão e a exclusão em graus cada vez elevados também, acometendo não minorias globais, mas “as imensas maiorias, excluídas da globalização, na presente normalidade histórica vigente” (DUSSEL, 2002, p. 15), sendo certo que é através de uma nova fundamentação dos direitos humanos a partir da transmodernidade e do paradigma da vida concreta, pautadas por uma ética da libertação e pela institucionalização de direitos humanos a partir e para a América Latina, que pretendemos seguir construindo narrativas a respeito de tais direitos.

Conforme orienta Ludwig (2006a, p. 242):

O enfrentamento crítico desse modo de fazer filosofia é um ponto de partida necessário – como destruição ou desconstrução – com a finalidade de proporcionar lugar ao outro, ao diferente, ao distinto, enfim, um lugar à alteridade. Necessitamos de uma filosofia crítica transmoderna (pós-colonial ou descolonial) que permita uma interpretação da realidade mundial desde a exterioridade latino-americana, e também, desde toda periferia mundial. Mundo esse com possibilidade e necessidade de emancipação e libertação. (LUDWIG, 2006a, p. 242).

Afinal, não basta apenas reconhecer a existência da negatividade que perpassa a vida do oprimido. Mas em negá-la e, ao fazê-lo, criar aportes para uma nova ética: que liberta ao ser ponto de partida e chegada de um novo pensar e concretizar o direito na ótica constitucional, sob pena de uma institucionalização meramente simbólica e que perpetua injustiças⁶⁹.

Para tanto, não se partiria de uma única centralidade europeia (e norte-americana, em resumo, da epistemologia do norte), mas de variadas respostas críticas de lugares subalternos (periferia do sistema-mundo), ou seja, do outro não como *nova* resposta (proposta dentro do *Mesmo*), mas *outras* respostas para o

⁶⁹ Nos dizeres de Magalhães (2009, p. 305): “O risco, então, é de uma constitucionalização meramente simbólica. E, como se sabe, os símbolos revelam-se tanto capazes de iluminar quanto de ocultar: a constituição simbólica pode adquirir um caráter de idealidade, de horizonte para as expectativas sociais se projetarem e se construírem no tempo; mas pode, também, assumir contornos de um mecanismo de ocultação, de invisibilização, daquilo que a sociedade recusa-se a observar em si mesma”.

problema da modernidade, o que só será possível quando filósofos de variadas culturas dialogarem para além do eurocentrismo.

A importância de dedicar-se às categorias propostas por Enrique Dussel culmina na justiça enquanto momento de exterioridade. Momento em que a totalidade é entendida partindo-se do que não lhe é afeto: do *Outro*, oprimido, mulher, negro, homossexual, latino-americano (entre outros, conforme a totalidade a que se refere).⁷⁰

E é exatamente neste ponto que o direito (como visto, mediador necessário e útil) pode servir como aparato anti-hegemônico, heterônomo e plural, mormente na incorporação de novos direitos humanos, que parte da urgência de um outro mundo (onde caibam todos) para compreender a organização dos movimentos sociais como proposta para uma ética material que liberta e constrói historicamente direitos que transformam a vida negada.⁷¹

4.2. POR UMA FUNDAMENTAÇÃO A PARTIR DA ALTERIDADE: A ÉTICA DA LIBERTAÇÃO

Como vimos, a sociedade contemporânea é cenário de disputas complexas, discordância, pluralismos e dilemas políticos que necessitam da instrumentalização de maneiras de possibilitar o debate público e participação nas decisões sociais de cunho significativo sem cercear o cunho democrático⁷² da deliberação e

⁷⁰ Conforme Ludwig (2006a, p. 151): Concretamente, em que consiste essa exterioridade, esse outro, ou ainda, o momento analético? No âmbito histórico-geopolítico, o Terceiro Mundo é visto como outro. Especificamente, a América Latina é o outro. A negação dessa condição de outro, pela ontologia dialética da totalidade, é o critério de exigência de justiça. Nos demais âmbitos (erótico, pedagógico e político), o momento analético é o que se situa para além de cada uma dessas totalidades. Na política, nível mais amplo condicionante condicionado dos demais, a totalidade constituída socialmente manifesta-se na reação 'opressor-oprimido' como relação reconhecidamente injusta".

⁷¹ Até porque "Não basta o discurso-denúncia. Não basta o discurso antropologicamente simpático ou amigo (amigo das classes populares, amigos dos pobres, amigo dos humanismo, amigo das esquerdas), como afirma Canotilho. Mais do que isso, importa, para o jurista participante, sujar as mãos com a lama impregnante da prática jurídica, oferecendo, no campo da dogmática, novas soluções, novas fórmulas, novas interpretações, novas construções conceituais. Este é o grande desafio contemporâneo. Invadir um espaço tomado, muitas vezes, por forças conservadores, lutando ombro a ombro, no território onde elas imperar, para, com a reconstrução da dogmática, alijá-las de suas posições confortavelmente desfrutadas". (CLÈVE, 2012a, p. 36).

⁷² A esse respeito Clève (2012a, p. 25): "É preciso considerar, entretanto, que democracia não significa simplesmente governo da maioria. Afinal, a minoria de hoje poder ser a maioria de amanhã, e o guardião desta dinâmica majoritária/contra-majoritária, em última instância, que age como uma espécie de delegado do Poder Constituinte. Ou seja, a democracia não repele, ao contrário, reclama a atuação

institucionalização de direitos humanos, o que para Enrique Dussel significa poder se comunicar a partir da comunidade dos silenciados afetados (e não apenas com debates dirigidos à tomada de decisões que os afetem) e poder efetivamente influenciar na consecução de direitos. É deles que se parte, para utilizar o sistema direito como mediação importante na consecução de novos direitos na ótica constitucional e internacional, a ser entendida como heterogênea, pluralista e aberta à criação, reprodução e desenvolvimento da vida.

Enrique Dussel, filósofo argentino radicado no México busca, através de uma fundamentação ética e buscando suas raízes de pensamento no conceito de dominação engendrado na expressão de ser do povo latino-americano, reconstruir o paradigma ético vigente através do método analético⁷³ para uma ética mundial enquanto fundamento para a justiça, na medida em que destrói as éticas contemporâneas em crise⁷⁴ e concretiza novos direitos humanos a partir da libertação do oprimido.⁷⁵

Asseveram Oliveira e Dias (2012, p. 101-102) que:

A Ética da Libertação de Dussel (2000), portanto, é uma ética da transformação, que se efetua por meio de ações críticas cotidianas e tem como ponto de partida a vítima, o outro em algum aspecto negado-oprimido

do Judiciário nesse campo". Do mesmo modo, salienta-se que o foco de atuação do trabalho a ser desenvolvido, sob hipótese alguma, redundará em universalizar o conceito de democracia ou torna-lo intocável. Pelo contrário, a partir do paradigma da revolução democrática tudo passa a ser condicionado e questionável, não obstante não se transmite em um relativismo já que "sempre deverá existir aquilo que se pode chamar de um conteúdo mínimo de moralidade". Para Mouffe (2004, p. 383): "De fato, nós devemos reconhecer que a democracia não exige uma teoria da verdade ou noções como incondicionalidade ou universalidade; o que se exige para a democracia é um conjunto de práticas e movimentos pragmáticos que objetivem convencer as pessoas a ampliar seu grau de comprometimento com os outros e construir uma sociedade mais inclusiva".

⁷³ O método dialético, para Enrique Dussel, estaria eivado pela totalidade hermética, em que o *outro* faz parte do mesmo mundo do *eu*. Ele afirma que: "O método do qual queremos falar é Ana-lético, vai mais além, acima, de um nível mais alto (ana-) que o do mero método dialético. (...) Agora se trata de um método (ou do explícito domínio das condições de possibilidade) que parte do Outro como livre, como um além do sistema da Totalidade; que parte então de sua palavra, da Revelação do Outro e que confiando em sua palavra age, trabalha, serve, cria". (DUSSEL, 1977, p. 200).

⁷⁴ Nesse sentido, o termo destruição, para Enrique Dussel, não significa uma aniquilação ou separação, mas sim um "abrir de olhos" e libertação, enquanto análise rigorosa de seu objeto: a ética.

⁷⁵ Imperioso que se reconheça que democracia e direitos fundamentais caminham juntos. Conforme preceitua Sarlet (2010, p. 61): "A imbricação dos direitos fundamentais com a ideia específica de democracia é outro aspecto que impende seja ressaltado. Com efeito, verifica-se que os direitos fundamentais podem ser considerados simultaneamente pressuposto, garantia e instrumento do princípio democrático da autodeterminação do povo por intermédio de cada indivíduo, mediante o reconhecimento do direito de igualdade (perante a lei e de oportunidades), de um espaço de liberdade real, bem como por meio da outorga do direito à participação (com liberdade e igualdade), na conformação da comunidade e do processo político (...) De outra parte (...), importa referir a função decisiva exercida pelos direitos fundamentais num regime democrático como garantia das minorias contra eventuais desvios de poder praticados pela maioria no poder, salientando-se, portanto, ao lado da liberdade de participação, a efetiva garantia da liberdade-autonomia".

e afetado-excluído. Assim, a crítica ao processo de exclusão social se constitui num movimento dialético que parte da afirmação ética radical da vida negada às vítimas, essa expressa pelo desejo e a luta para viver, assim como do reconhecimento da dignidade da vítima como outro, a qual é negada pelo sistema. Esse movimento passa pela constatação da existência do oprimido, em sua condição de ser que tem negado o direito à vida; o seu reconhecimento como ser humano, constituindo-se num dever ético, a crítica ao sistema, apontando à necessidade de se transformarem as causas que originam a exclusão social. A crítica ao sistema excludente existente só é possível com o reconhecimento do outro (vítima) como sujeito autônomo, livre e “distinto” (não só igual ou diferente). O reconhecimento do outro como ser vivente. Nesse cenário, há necessidade de se estabelecer a solidariedade com as vítimas, que vai além da tolerância da modernidade, cujo significado é o de afirmar os direitos subjetivos do cidadão, mantendo certa indiferença e passividade ante o destino do outro. (OLIVEIRA; DIAS, 2012, p. 101-102).

Filosofia da libertação, dentro de uma análise paradigmática da própria filosofia⁷⁶, se caracteriza pela corrente de pensamento que rechaça o eurocentrismo, a partir da descolonização do ser, saber e viver (entre outros aspectos), e tem como ponto de partida e chegada a vida negada (para cria-la, reproduzi-la e desenvolvê-la), do outro enquanto *Outro*, pensado a partir de uma exterioridade que, de forma contra hegemônica, se liberta da totalidade totalizada. A função do filósofo, via de consequência, é ser servidor do *Outro*, comprometido com uma *práxis* de libertação.

Segundo Dussel (2002, p. 91):

Trata-se duma ética da vida, desde sua negação na atualidade. A estratégia argumentativa será sempre analisar cada um dos momentos necessários, mas não suficientes, até alcançar um nível tal de complexidade onde pareceria dar-se a suficiência, mas, como observaremos em seu lugar, a suficiência total da validade ética da práxis, individual e comunitária, e suas consequências últimas, institucionais e históricas, nunca pode ser plenamente alcançada, já que compreende a totalidade das ações humanas na história mundial inteira. (DUSSEL, 2002, p. 91).

Enrique Dussel propõe uma ética da libertação fundada em uma utopia possível⁷⁷, qual seja a consideração do *outro* não apenas enquanto *igual* (o Mesmo

⁷⁶ Enquanto estabelecimento de limite de sentido e sentido de limite e processo de transformação da ciência através de saltos qualitativos descontinuados, servindo o paradigma para resolver conflitos e demandas (ciência normal e ciência revolucionária que parte da crise), ainda que pensado em subsunção dialética (o novo paradigma que agrega elementos do velho), conforme leciona Ludwid (2006. p. 23-26).

⁷⁷ Para Munford (2007, p. 28), a utopia narrada por Enrique Dussel é considerada de *reconstrução* pois, na medida em que se volta para a caracterização do futuro, a implementa com a noção de transformação, em contraposição à ideia de escape (ou manutenção). E para Dussel (2002, p. 476): “É uma imaginação transcendental ao sistema: se o “atual” não permite que se viva, é preciso imaginar um “mundo onde seja possível viver”. A “esperança” como motivação (instinto de vida, do prazo, o dionisíaco de Nietzsche, corrigido como “desejo metafísico” de Lévinas, etc) diante do futuro possível. É a “utopia” possível. Deve-se então explicitar um projeto; posteriormente um programa pormenorizado, uma utopia alternativa que ilumine o caminho”.

rechaçado junto a uma totalidade colonizada), mas, sobretudo, enquanto *diferente*, em busca da passagem do dever ser para o dever viver. Ou seja, negando-se a negatividade da vida das vítimas (ainda que não intencionais) e tendo esse raciocínio como ponto de partida, seu projeto ético visa a opção pelos pobres e oprimidos a partir da realidade da América Latina e do resgate de sua identidade.⁷⁸

Considera-se, portanto, que o paradigma da linguagem, orientado por Karl-Otto Apel e Jürgen Habermas não é suficiente para abarcar as necessidades da América Latina, que se encontraram por tanto tempo eivadas por uma filosofia europeia e norte-americana (e mais atualmente pelo Japão) e que, exatamente por isso, não se encontram com possibilidades reais de resolução de seus conflitos pertinentes. A esse fenômeno de colonização do ser, saber, poder, entre outros, como visto, dá-se o nome de *eurocentrismo*⁷⁹, fundado na falsa ideia de que o conceito de modernidade, enquanto emancipação, se dá por um esforço da razão a partir de processo crítico que tem na Europa o germe criador e fundamentador da sociedade moderna.

Enrique Dussel propõe uma epistemologia do sul⁸⁰ a partir da periferia do sistema-mundo, propondo o enfrentamento da modernidade eurocêntrica por meio de uma multiplicidade de respostas críticas descoloniais que partam de culturas e lugares epistêmicos subalternos, conjugando o confronto com o pensamento europeu e norte-americano (principalmente Hannah Arendt, Jürgen Habermas, Karl-Otto Apel, John Rawls, Karl Popper, Friedrich Hayek e Alfred Jules Ayer) e encontrando inspiração em Emmanuel Levinas, Michel Foucault, Antonio Gramsci, Rosa Luxemburgo, Franz Hinkelammert, Ernest Bloch e outros. Sua ética da libertação vai de encontro com essa realidade.

Neste sentido, as concepções de justiça da *epistemologia do norte*, pautadas por uma errônea ideia de justiça que parte da centralidade da Europa no sistema-mundo, são, na verdade, perpetuadoras de *injustiças*. Seu verdadeiro conceito parte, então, da periferia deste sistema-mundo, e, após a constatação de tais negatividades

⁷⁸ O que resultaria na transformação da própria filosofia, já que filósofos latino-americanos que se utilizam, em seu mister, da lógica da totalidade do sistema-mundo que tem a Europa e Estados Unidos da América como centro, seriam inautênticos.

⁷⁹ Como salienta Fanon (1979, p. 34): “Todo povo colonizado, isto é, todo povo no seio do qual nasce um complexo de inferioridade, de colocar no túmulo a originalidade cultural local - se situa frente a frente à linguagem da nação ‘civilizadora’, isto é, da cultura metropolitana. O colonizado se fará tanto mais evadido de sua terra quanto mais ele terá feito seus os valores culturais da metrópole. Ele será tanto mais branco quanto mais tiver rejeitado sua negrura”.

⁸⁰ Esse termo foi cunhado, pela primeira vez, por Boaventura de Souza Santos.

presentes na vida dos oprimidos (do latino-americano, negro, pobre, homossexual, mulher, entre outros), nega a negação, logrando afirmar outro modo de produção, reprodução e desenvolvimento de vida. Caselas (2009, p. 67) orienta, a esse respeito, que:

A Ética da Libertação assenta na negatividade das vítimas, isto é, no fato de lhes ser negada a existência como forma de vida. O sistema estabelecido afirma os valores dos poderosos para a definição de uma boa vida, deixando aos pobres uma negação de vida. Ora, o sofrimento das vítimas representa a negação da sua corporeidade (*Leiblichkeit*). O que é uma vítima? É alguém afetado na sua sensibilidade, um ser vulnerável, mas, sobretudo aquele a quem é negada a vida. Exemplo disso são as situações-limite que relegam o ser humano para condições pouco dignas ou processos assimétricos de dominação sobre as mulheres, raças discriminadas, culturas indígenas asfixiadas, processos pedagógicos de opressão, maiorias em situação de não-direito, periferia do mundo colonial, guerras “sujas” etc., provocando situações de exceção que produzem a vítima (o implicado-excluído de toda a discussão). A vítima está, assim, em um plano de afastamento relativamente ao sistema hegemônico; ela é o Outro oprimido que identificamos de três modos: 1) como oprimido; 2) como excluído (deverá ter consciência desse fato); 3) os que não sendo diretamente dominados são materialmente vítimas (o pobre, as massas marginais urbanas). (CASELAS, 2009, p. 67)

Importante considerar que seu conceito de *Outro* se caracteriza como o condicionante anterior de toda e qualquer comunicação⁸¹, do excluído da condição de partícipe da argumentação, não obstante afetado pelas decisões tomadas, sendo a vítima não intencional do sistema (que nunca será perfeito), o não-falante e não-ser (que ontologicamente é o *nada*). Não é o diferente da razão, mas a razão do outro, distante da realidade hegemônica, eurocêntrica, machista, autoritária e fetichizada (sob essa perspectiva, Enrique Dussel parte da problemática da indissolubilidade do *outro* ao sistema a que pertence, enquanto dificuldade de enxergar outro *homem* e não apenas outra *engrenagem* do sistema).⁸²

A esse respeito, salienta Caselas (2009, p. 68) que:

⁸¹ Quanto ao tema, menciona Ludwig (2006a, p. 126) que: “Segundo Dussel, a reflexão filosófica grega teve como tema central a dialética entre o uno e a multiplicidade. Desde Parmênides, o ser é apresentado como fundamento da totalidade. Na Modernidade, o fundamento ontológico se encontra na subjetividade do sujeito, a partir do ego cogito cartesiano, até Hegel, em que se dá a plenitude da totalização moderna. Dussel, em sua obra, procura mostrar que a totalidade aparece como fundamento da ontologia grega, do pensar moderno europeu e contemporâneo. De forma radical, tudo se reduz ao uno, ao todo, ao ‘o mesmo’. Metodicamente, se procede do múltiplo ao uno; o uno é tido como fundamento e origem do todo; tudo é redução ao mesmo. Nesse sentido, o outro enquanto Outro, é o diferente, o que está fora da totalidade, ou do Mesmo.

⁸² Nos dizeres de Dussel (1977, p. 48): “Na verdade, nós não somos aquele outro “*diferente da razão*”, mas pelo contrário, o que pretendemos é manifestar eficazmente “a razão do outro”: do índio assassinado por genocídio, do escravo africano reduzido a uma mercadoria, da mulher vilipendiada como objeto sexual, da criança subjugada pedagogicamente.

O reconhecimento do Outro como vítima é pré-lingüístico, logo, implica o retorno a uma corporeidade anterior que, entretanto, se degradou nas instituições. Nesse caso, a comunicação é um segundo momento, sendo que o não-dito da vulnerabilidade é uma predisposição sensível para a alteridade (o ser para-Outro) que precede o ser ontológico. Nesse sentido, Dussel convoca uma instância ética pré-originária nos termos que adiante se explicitarão. (CASELAS, 2009, p. 68).

E Ludwig (2006b, p. 55) explicita a matéria nos seguintes termos:

À filosofia da libertação interessa essa situação: o outro como condição a priori de possibilidade de toda a argumentação, e portanto, de todo novo argumento. Trata-se do excluído, antes de ser afetado. Isso implica levar em conta as condições materiais de possibilidade de participar – deve-se levar em conta o poder efetivamente participar –. A não-comunicação – a incomunicabilidade (o não-ser) é o ponto de partida. Na periferia do mundo latino-americano esse não é um tema apenas teórico, mas uma experiência fática que dura mais de meio milênio. Esse outro ao qual nos referimos está sempre pressuposto na comunidade de comunicação, mas também sempre excluído na comunidade real e que não argumenta efetivamente quando da produção dos consensos – fato que ocorre também nas estruturas do capitalismo periférico – é o explorado, o dominado, o pobre ou é a vítima não intencional do sistema”. (LUDWIG, 2006b, p. 55).

E é exatamente esse reconhecimento do *outro* (que parte das análises empreendidas por Emmanuel Levinas, enquanto *pulsão criadora* e *razão crítica*), que se consubstancia como a primeira condição de possibilidade da crítica, como reconhecimento da igualdade do ser vivente e a partir dos traumas sofridos (criação de uma comunidade de vítimas, do ponto de vista ético, por meio de seu reconhecimento enquanto tal).⁸³

Em seu empenho de destruição da história da ética, Enrique Dussel perpassa todos os sistemas éticos desde a Grécia Antiga, colocando o homem enquanto fundante da História, como forma de libertá-lo de correntes preordenadas⁸⁴ e deixa-lo

⁸³ A esse respeito, Dussel (2002, p. 375) afirma que: A primeira condição de possibilidade da crítica é, então, o re-conhecimento da igualdade do outro sujeito, da vítima, mas a partir de uma dimensão específica: como vivente. Esse “conhecer” um ser humano a partir da vida; este “re”-conhecê-lo “ a partir de sua vulnerabilidade traumática; Esse voltar sobre seu estado empírico negativo e “re-conhecê-lo” como vítima (isto é, carente de vida em alguma dimensão, ou não realização pulsional quanto à autoconservação), é o momento analético da dialética e que nos permite subsumir tudo o que foi ganho na primeira parte. A vítima é um vivente humano e tem exigências próprias não cumpridas na reprodução da vida no sistema. A re-sponsabilidade pelo outro, pela vítima como vítima, é igualmente condição de possibilidade, porque em sua origem o destituído não tem ainda capacidade para pôr-se de pé.

⁸⁴ Inclusive da própria filosofia, já que é importante considerar que o primeiro momento da reconstrução dessa nova ética mundial é a libertação do próprio filósofo, amarrado ao mito da modernidade que tem na Europa o eixo fundante e que sedimenta injustiças na América Latina. E a partir da *de-struição* da ética ocidental (que paulatinamente se afasta das concepções de Martin Heidegger e se aproxima das

livre para ser ético. Pensa, então, uma ética desconstruída e partir dos sistemas precedentes (enquanto crítica aos modelos existentes), que não se confunde com a moral, pois duradoura e imutável ao longo do tempo e espaço.

Ou seja, desde a negação da origem da modernidade, engendra uma ética material (na medida em que informa ser insuficiente uma ética formal), com vista a ter na justiça o atendimento do pobre e excluído. O conceito de justiça para a filosofia da libertação perpassa a compreensão de homem como *supra-stância* com poder-ser e *práxis* (enquanto modo de ser do homem no mundo) e, considerando a infinidade de caminhos possíveis a serem tomados por este homem assim considerado, escolhe valores pensados na ética dusseliana através das categorias supracitadas (erótica, família, pedagógica e política).

Para tanto, partindo das experiências latino-americanas, desenvolve uma teoria política sob a ótica da libertação (o que por certo é coerente com os pressupostos conceitos e categorias da ética da libertação, a servirem como fundamento de estudo da pesquisa a ser desenvolvida) que assume como tematização central a questão do poder e como restituí-lo ao *povo*⁸⁵ (através de transformações possíveis/factibilidade).

É nesse sentido (de restituição do poder ao povo) e da necessidade de implementação de um exercício de poder obediencial (e não fetichizado), que as instituições se mostram de grande relevância no contexto da intermediação, sendo o *direito* um importante elemento de mediação⁸⁶, que, segundo o entendimento proposto pela ética da libertação, não deve servir para a perpetuação de injustiça⁸⁷, devendo –

de Emmanuel Levinas) e da crise da modernidade e das éticas contemporâneas, busca superar a razão vitimária desde as noções de erótica, pedagógica, política, econômica e até ecológica.

⁸⁵ Válido ressaltar que o termo *povo* é empregado como categoria (política) de pensamento de extrema relevância para a filosofia da libertação. No sentido empregado por Enrique Dussel se determina como *bloco social dos oprimidos* (partindo de certas premissas oferecidas por Antonio Gramsci), ou seja, como ator coletivo e com consciência explícita *hegemón analógico* das reivindicações e construtor da história, diferente dos conceitos dos conceitos de *plebs* e *populus* (DUSSEL, 2007. p. 93-94).

⁸⁶ Até porque “cabe ao jurista ampliar, a partir da prática jurídica cotidiana, os espaços democráticos, liberais e igualitários do direito, sustentando a emergência de um direito emancipatório e protetor da dignidade do homem”. (CLÈVE, 2012a, p. 67).

⁸⁶ “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (artigo 5º, inciso XXXV, Constituição da República Federativa do Brasil).

⁸⁷ Refere-se a busca por uma justiça que rompe-se com a dominação legítima que atua por meio de um Estado que provoca consenso das partes dominadas, como resalta Poulantzas (1977, p. 13-14): “Com efeito, por um lado, as classes dominantes não podem dominar as classes exploradas, por meio do Estado, através do simples emprego da violência, por força física. Esta violência deve sempre se apresentar como legítima, por uma atuação, por meio do Estado, da ideologia dominante capa de provocar um certo consenso da parte de algumas classes e frações dominadas. Por outro lado, o próprio Estado tem, com relação ao bloco no poder, um papel de organização, unificando-o e instaurando seu interesse político geral face às lutas das classes dominadas: o papel de unificação-

a partir de uma ética material, tornar-se heterônomo e plural. Sob este aspecto, a totalização é entendida como um mal ético que conduz à injustiça.

Nossa análise acerca dos direitos humanos, conforme observado partiu do sistema vigente como produtor de vítimas (ainda que não intencionais), ou seja, da consciência da situação atual que, a partir de uma vontade de viver (paradigma da vida negada e da ética da libertação) dirigida aos instrumentos jurídicos, logra a consecução de novos direitos na ótica constitucional e internacional.

Ressalta-se que a concepção de direitos que se propõe, se fundamenta na ideia de que os direitos são históricos⁸⁸ (assim como o sistema de direito, cabendo se estabelecer quais os critérios dessa mudança permanente e necessária), ou seja, não listados desde sempre (como nas narrativas do *direito natural* – que seria uma hipótese metafísica desnecessária e inútil⁸⁹) em lista prévia a ser *descoberta* (como a retirada daquilo que cobre o que sempre existiu). São tidos, dessa maneira, como conquistas construídas historicamente, cujo cerne de discussão se consubstancia não em *direito natural versus direito positivo*, mas sim em *direito vigente versus novo direito*.

A libertação do oprimido, a partir da tomada de consciência de sua condição e organização em movimentos sociais⁹⁰ se mostra como momento histórico crítico-criador, em que o *sem-direito* que tem direito apenas em sua subjetividade enquanto oprimido se impõe e transforma o direito vigente visando a transformação da negatividade do ponto de partida. Nesse sentido, Dussel (2011, p. 151) na obra *Hacia una Filosofía Política Crítica* (especialmente no capítulo em que trata dos direitos humanos, intitulado *Derechos Humanos Y Ética de la Liberación*), explicita que:

La situación crítica que le interesa a la Ética (y la Política) de la Liberación se presenta cuando ciertos ciudadanos son excluidos no-intencionalmente del ejercicio de nuevos derechos que el 'Sistema del derecho' no puede todavía incluir. Estos ciudadanos con conciencia de ser sujetos de nuevos derechos se experimentan a si mismos como víctimas, sufriendo inevitablemente los

representação do Estado com relação às próprias classes dominantes, que apela diretamente para a ideologia dominante”.

⁸⁸ “Es decir, se estructuran históricamente como ‘derechos vigentes’ y son puestos en cuestión desde la conciencia ético-política de los ‘nuevos’ movimientos sociales que luchan por el reconocimiento de su signid negada”. (DUSSEL, 2011, p. 151)

⁸⁹ Dussel (2007, p. 150).

⁹⁰ A título de argumentação, para DUSSEL (2007, p. 120) “Organizar um movimento, um povo, é criar funções heterogêneas, diferenciadas, em que cada membro aprende a cumprir responsabilidades diferentes, mas dentro da unidade do consenso do povo. É um nível intermediário, social, civil da existência do exercício delegado do poder (é uma instituição política da sociedade civil: o Estado em sentido amplo, gramsciano)”.

efectos negativos del cuerpo del derechos o de acciones políticas en el mejor de los casos no-intencionales. (...) Las víctimas de un 'sistema del derecho vigente' son los 'sin-derecho' (o los que todavía no tienen derechos institucionalizados, reconocidos, vigentes). (DUSSEL, 2011, p. 151)

Através da justiça fundada em ética material, os novos direitos⁹¹ se constituem como reconstrução do sentido do próprio direito⁹², que incorpora novas demandas partindo da pluralidade de reivindicações organizadas sob a forma de movimentos sociais, e não processo meramente mecânico de *descoberta* de direitos que sempre existiram⁹³.

Afirma-se assim a vida que já se encontra afirmada e se transforma⁹⁴ aquela que se encontra negada, por meio de postulados políticos nas esferas material, de legitimidade e factibilidade das instituições, sendo função essencial da Constituição positivar direitos humanos que são historicamente construídos e do Tribunal Constitucional julgar o aparecimento dos novos direitos.⁹⁵

Posto que da emergência de uma crise da hegemonia⁹⁶ (e da própria modernidade e da civilização ocidental) e através de uma pretensão política de justiça,

⁹¹ A esse respeito, os *novos direitos* podem se caracterizar em um estado de “constituição originária” na consciência política dos novos movimentos sociais (não objetivamente existente no sistema do direito) ou em um estado “positivamente institucionalizado” como um direito futuro vigente. (DUSSEL, 2011. p. 154).

⁹² Para Freitas e Gonçalves Neto (20__, p. 04): “A afirmação da alteridade não é para reconhecer o outro como igual (igualdade liberal, aspirando a sua incorporação ao “Mesmo”), mas é a luta pelo reconhecimento do “Outro” como outro. Aspira-se assim a um novo sistema de direito, posterior ao reconhecimento da diferença. Busca institucionalizar um direito heterogêneo, diferenciado, respeitoso de práticas jurídicas diversas”.

⁹³ Para o filósofo argentino: “os novos direitos se impõem *a posteriori*, pela luta dos movimentos, que descobrem a “falta-de” como “novo-direito-a” certas práticas ignoradas ou proibidas pelo direito vigente. Inicialmente, esse novo direito se dá somente na subjetividade dos oprimidos ou excluídos. Diante do triunfo do movimento rebelde se impõe historicamente o novo direito, e se adiciona como um direito novo à lista dos direitos positivos. Ao mesmo tempo em que se vão incorporando novos direitos ao sistema dos direitos vigentes, vão caindo em descrédito alguns direitos pertencentes a uma idade superada da história da comunidade política, do povo. O “direito dominante” do suserano sobre o servo desaparece na Modernidade capitalista; o mesmo que o Senhor diante do escravo no escravismo”. (DUSSEL, 2007. p. 150).

⁹⁴ Não obstante a transformação parte de *postulados políticos*, entende-se que os mesmos são empiricamente impossíveis de serem alcançados, servindo como orientação para a ação, que não se confunde com sua finalidade.

⁹⁵ Para essa vertente da filosofia da libertação latino-americana, a autonomia do Poder Judiciário, a ser otimizada, perpassa a eleição popular direta do mesmo, já que é em nome do *povo* que se aplica a lei e se pune a injustiça. Do mesmo modo, a democracia representativa deve ser articulada com a democracia participativa, de modo que se crie o poder cidadão e poder eleitoral, com vistas à efetividade de uma política dirigida à justiça.

⁹⁶ Nos dizeres de DUSSEL (2002, p. 468): “A Ética da Libertação, muito mais complexa, pode contar com comunidades de comunicação ideais e empíricas, hegemônicas e de vítimas. Acredito que se tenha aberto assim um novo horizonte problemático da razão discursivo-crítica, comunitária na ti-hegemônica, da maior importância para os novos momentos sociais da sociedade civil, dos partidos políticos críticos, dos sujeitos sociais emergentes na sociedade civil”.

que se funda em uma ética material e *práxis* de libertação, é que o direito é capaz de aperfeiçoar práticas anti-hegemônicas e construir uma nova hegemonia, em que os movimentos sociais (assim como os partidos políticos progressistas e críticos) traduzem as reivindicações de todos os setores sociais, construindo uma nova prática de libertação popular e ética mundial (perpassada pelo sistema jurídico), conduzindo a uma nova concepção de direitos humanos, que – fundamentada filosoficamente nesta ética da libertação latino-americana (transmoderna, portanto) -, conduz a novos olhares acerca dos que sofrem.

Flores (2009, p. 141) sintetiza o ponto de partida para a reflexão dos direitos humanos na América Latina nos seguintes termos:

Desde nossa visão, a dignidade humana seria composta pela conjunção dos valores de liberdade, igualdade e vida. Já comentamos nosso compromisso com uma ideia de direitos humanos concebida a partir da perspectiva das classes oprimidas, dos excluídos e das lutas por construir espaços onde essa visão da dignidade encontre marcos de transparência e de responsabilidade social que tenham efetividade e aplicabilidade real. (FLORES, 2009, p. 141).

No mesmo, Luño (2003, p. 49) salienta são os direitos humanos:

(...) un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigências de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional. (LUÑO, 2003, p. 49).

Por fim, cumpre salientar que a ética da libertação é uma ética da alteridade⁹⁷, e as visões supramencionadas acerca dos direitos humanos traduzem a preocupação, além da importante instituição de políticas públicas de reconhecimento, seus momentos anteriores, quais sejam as preocupações filosófica – de fundamentação e jurídica – de expressão normativa e mediação para a *práxis* de libertação (como se verá) do respeito ao Outro e suas especificidades e diferenças.

⁹⁷ Nos dizeres de Ludwig (2006a, p. 241): A premissa central da qual se parte é a da existência de uma lógica da totalidade produzida e realimentada por alguns poucos países do Norte, e que é inadequada e perversa para os países periféricos e semiperiféricos do Sul. A inadequação e a perversidade decorrem do movimento de redução da alteridade à mesmidade, e da diversidade à unidade. Essa negação da alteridade desafia a reflexão na linha de uma libertação da alteridade. Precisamente um movimento de libertação da alteridade dessa lógica da totalidade que é, em última análise, um processo de redução de tudo ao mesmo.

4.3 FUNDAMENTOS E PRINCÍPIOS DA ÉTICA DA LIBERTAÇÃO COMO NOVO MARCO PARA A CONSTRUÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NA AMÉRICA LATINA

No exercício de busca por uma nova fundamentação filosófica dos direitos humanos, pautada pela alteridade e pela transmodernidade e que parte da vida negada para, ao negar a negatividade experimentada, criar, desenvolver e reproduzir a vida, é na ética da libertação – precipuamente a idealizada por Enrique Dussel – que encontramos elementos para a construção de uma nova concepção de direitos humanos na América Latina.

Através de sua ética, que se pressupõe cotidiana, especialmente por seus momentos éticos ora como fundamentos ora com princípios, o fazer-se ético nos diversos “papéis” viveciados (ninguém é ético na ética, mas sim na política, no direito, na relação com o meio ambiente, nas relações sociais, entre outros) se concretiza e é nessa ética que sustentamos nossa nova fundamentação para os direitos humanos⁹⁸.

Para Dussel: (2011, p. 146-147):

Em primer lugar, la ética – como yo la entiendo – estudia las condiciones universales de la constitución del acto (norma, institución, etc) como bueno (o malo), y estas condiciones valen para todo acto concreto, contingente. La universalidad del nivel de los principios no niega, sino que fundamenta, la posibilidad de un acto concreto e y contingente con honesta pretensión de bondad. Las condiciones universales (el momento material de verdad práctica como mediación de la reproducción de la vida humana; el momento formal de validez consensual como exigencia de participación simétrica del afectado; el momento de factibilidad de la razón instrumental, que delimita lo posible empírica e históricamente) son condiciones de la pretensión de bondad. Un acto tiene pretensión de bondad cuando honestamente se han cumplido esos tres componentes (materialo, formal y de factibilidad). Pero no es suficiente. (...) El agente con pretensión de bondad no puede dejar de cometer actos injustos, pero debe honestamente corregirlos para seguir siendo justo, es decir, un agente con permanente pretensión de bondad. De esta manera, la universalidad de los principios no nega la contingencia de los actos; ni la necesidad de las condiciones universales la falibilidad, exigencia de falsación y corrección de los actos éticos. (DUSSEL, 2011, p. 146-147).

⁹⁸ Para Medeiros (2005, p. 114): Valendo-se dos princípios orientadores da transmodernidade, constata-se que, para os direitos humanos, a questão central - porém não única- de sua fundamentação, reside em seu conteúdo, isto é, no momento material, que tem como critério de verdade, a vida humana como modo de realidade (produção, reprodução e desenvolvimento da vida concreta de cada sujeito), e, partindo desse critério, é possível definir seu princípio orientador, com pretensão de universalidade.”

Para o filósofo argentino, o político - “que subsume o ético como suas condições de possibilidade e constituinte originário enquanto político” (DUSSEL, 2011, p. 147). – possui diversos níveis de generalidade, assim como acontece com o ético. O “nível A” que se ocupa dos princípios universais da Política enquanto tal e que se manifesta nas condições ou princípios da produção e reprodução da vida da comunidade política – nos âmbitos ecológico-econômico e de razão política prático-material; o “nível B” que trata das mediações sistêmicas, ou seja, do cumprimento das condições universais através de sistemas concretos, entre eles, o sistema ecológico-econômico, o formal procedimental de exercício legítimo do Poder Político e o sistema de Estado, como macroinstituição de exercício monopolítico do Poder. O sistema direito se encontra neste nível de generalidade.

Por fim, no “nível C” que é o da ação política concreta, ou seja, “onde se expõe toda uma teoria da dita ação, da lógica da luta política pela hegemonia, a maneira do exercício do Poder e o uso monopolítico da coação para fazer respeitar o ‘estado de direito’ em vista do bem comum” (DUSSEL, 2011, p. 148). Neste nível de generalidade a pretensão de bondade se subsume a pretensão de justiça ou pretensão política de justiça, se determinando como “a la determinación de la norma, el acto, la micro – a macro estructura, la institución o sistemas políticos que hayan cumplido de manera honesta y seria las condiciones (o principios universales) antes enunciados” (DUSSEL, 2011, p. 148).

Para tanto:

Todo acto político obtiene su normatividad de esta pretensión política de justicia. Acto político que deberá ser corregido (la falibilidad de la finitude de la condición humano-política) en todo aquello en que se muestre que las condiciones necesarias de dicha pretensión no fueron cumplidas *hic et nunc*. Por ello, la acción política con pretensión política de justicia puede y debe tener toda la posible sabiduría política estratégica e instrumental necesaria – dentro do horizonte de lo posible normativamente en la lucha por la hegemonia contra los antagonistas. (DUSSEL, 2011, p. 149)

Os fundamentos⁹⁹ da ética da libertação¹⁰⁰ se dividem em três momentos: critério e princípio universal da vida – momento material; critério de validade e o

⁹⁹ O próprio Enrique Dussel deixa claro que não se trata de “fundamento” no sentido ontológico “mas mais radical ainda, como o anetrior ao ontológico; mas também anterior ao momento metafísico ou ético” (DUSSEL, 2002, p. 92)

¹⁰⁰ VASCONCELLOS (2008, p. 132) menciona que: “É uma Ética da vida, cujo conteúdo e princípio fundamentais é a sobrevivência humana, ou a produção, a reprodução e o desenvolvimento da vida humana de cada sujeito ético em comunidade. A produção da vida humana é um processo contínuo e

princípio formla moral universal – critério formal e o critério e princípio ético de factibilidade; cada um deles expressando os aspectos de conteúdo que impelem à transformação.

Após, os princípios – que se caracterizam pela busca da transformação institucional e implementação de uma nova eticidade (reconstruída a partir da destruição dos processos éticos mundiais) e que se consubstancia por um processo de libertação, dividida também em três momentos, quais sejam: crítica material, a partir da negatividade das vítimas; crítica formal de validade anti-hegemônica das vítimas e nova factibilidade e princípio libertação.

Para Dussel (2002, p. 571):

A ética da libertação é uma ética da re-sponsabilidade a priori pelo outro, mas responsabilidade também a posteriori dos efeitos não intencionais das estruturas dos sistemas que se manifestam à mera consciência cotidiana do senso comum: as vítimas. Mas, como já frequentemente repetimos, e como esta ética da responsabilidade das consequências é uma ética que tem princípios materiais e formais, e não se reduz à boa vontade, à mera boa intenção. É ética da libertação é uma ética da responsabilidade radical, já que se defronta com a consequência inevitável de toda ordem injusta: as vítimas. (DUSSEL, 2002, p. 571).

No que diz respeito aos direitos humanos, denotados por meio de um novo patamar ético e a partir transmodernidade e da vida negada, é imperioso que se questionem a mera validação formal e institucionalização legalista dos mesmos, tanto em nível internacional quanto interno¹⁰¹. E se é evidente que tal legalização traz consigo uma preocupação, cada vez maior, com a melhoria de vida da humanidade, bem como se é assim que se atualiza a questão da (des)necessidade de fundamentação em face da instituição de políticas públicas¹⁰², e se é evidente que

complexo no qual há a necessidade tanto de alimento para o organismo humano, quanto de desempenho de funções superiores da mente, como consciência, autoconsciência, funções lingüísticas, valorativas, com liberdade e responsabilidade ética, dentre outros. A da reprodução da vida humana é a forma pela qual a vida evolui em suas especificidades, contexto histórico, instituições, valores culturais, sistemas de eticidade, além das pulsões que permitem a reprodução do ser humano. Finalmente, o desenvolvimento, é o momento do processo transformativo, desenvolvimento qualitativo”.

¹⁰¹ Para Medeiros (2007, p. 54): Tal questionamento remete à ideia de que, ao se estabelecer essa distinção entre validade e verdade, nasce a possibilidade de se buscar também uma justificação de conteúdo (material) com pretensão de universalidade, orientação esta que de maneira inovadora é objeto das reflexões filosóficas de Enrique Dussel em sua fundamentação de uma ética da libertação. Em paralelo, ao analisar a fundamentação com relação específica aos direitos humanos, a indagação também diz respeito à possibilidade de formulação de um princípio que, além de possuir um conteúdo material, seja também crítico e universal.

¹⁰² Conforme mencionado no primeiro capítulo da presente dissertação, o processo de tornar desnecessárias as fundamentações acerca dos direitos humanos em prol da defesa de instituição de políticas públicas não resolve (pelo contrário, afunda e mascara ainda mais) as intenções proletárias,

ainda permanecem fomentando cadeias de opressão, é nos momentos da ética da libertação, como se verá a seguir, que podem ser construídos novos processos de luta por reconhecimento e legitimação.

Ou seja, primeiramente se produz a negação, ou a chamada por Enrique Dussel “negação originária real empírica das vítimas” (DUSSEL, 2002, p. 306), como contradição para a afirmação dos sistemas éticos vigentes (que são e passam a ser sempre mais dominadores). Não basta, dessa forma, a afirmação da vida, da validade e da factibilidade (fundamentos), mas é imperioso que a análise crítica de tais momentos os torne aptos a negar a negação da possibilidade de viver e da lógica de império que impossibilita a criação, reprodução e desenvolvimento da vida nas ações, normas, instituições, entre outros, que se “descobre com consciência ético-crítica, a partir da dor da corporalidade imolada” (DUSSEL, 2002, p. 306).

Quanto ao exercício crítico, salienta Ludwig (2006a, p. 192):

Creio que, em síntese, posso afirmar que a Teoria Crítica tem como ponto fundamental mostrar como as coisas realmente são – objetivo de uma teoria –, porém a partir da perspectiva de como deveriam ser. Isso porque as coisas poderiam ser, mas não são (afinal, as coisas têm potencialidades que não são realizadas). Nessas condições, fazer teoria crítica significa que só posso entender o mundo a partir do que ele poderia ser. Compreender o mundo desde o melhor que nele está embutido, mas não efetivado. Não se trata aqui do interessante tema da utopia. O tema é o da factibilidade, porque se trata do que as coisas são nas suas potencialidades. Portanto, na perspectiva de uma teoria crítica quem diz apenas o que as coisas são só dá parte do mundo, diz o que é, e não diz a parte que ainda pode ser. (LUDWIG, 2006a, p. 192).

Por sua vez, o critério material se apresenta como a manifestação da vida enquanto critério de verdade. Ou seja, o primeiro elemento da ética da libertação é a afirmação da vida, em suas mais variadas exigências e formas (aqui tratando das suas manifestações biológicas ou não). Nesse sentido, Medeiros (2007, p. 54) salienta que:

Enfatiza-se novamente que o critério de verdade utilizado nessa pesquisa é o da vida humana, não apenas como sobrevivência, mas como tudo o que integra a produção, reprodução e desenvolvimento da vida humana. Isso porque o ser humano não se reduz ao corporal, mas é constituído por todas as possibilidades que formatam o viver. Assim, a verdade, desde o modo de realidade do ser humano, diz respeito à sua vida enquanto necessidade de se permanecer em vida. (MEDEIROS, 2007, p. 54).

opressoras e de império dessas normatizações. Não se trata, contudo, de mitigá-las a ponto de excluí-las, mas sim de fundamentá-las a partir de uma nova perspectiva ética e filosófica, bem como direcioná-las para a aplicação – para nós – do povo latinoamericano, desmascarando as intenções opressoras e instituindo processos de luta.

Ou seja, trata-se de uma ética da vida, que se obriga a “produzir, reproduzir e desenvolver a vida humana concreta de cada sujeito ético em comunidade” (DUSSEL, 2002, p. 93), tendo em vista que “toda norma, ação, microestrutura, instituição ou eticidade cultural têm sempre e necessariamente como conteúdo último algum momento da produção, reprodução ou desenvolvimento da vida humana em concreto” (DUSSEL, 2002, p. 93).

Para esse momento da ética, o que interessa é a afirmação da realidade, material, concreta e de conteúdo. A vida, portanto, impõe necessidades (conteúdos), e também limites (filosofóficos e normativos). Para os direitos humanos, estabelecer a vida como condição e limite é fornecer o significante interpretativo e o objetivo de toda norma, ação ou instituição protetiva¹⁰³.

O princípio material universal da ética é descrito por Dussel (2002, p. 143) nos seguintes termos:

Por tudo isso, propomos a seguinte descrição inicial do que chamaremos princípio material universal da ética, princípio da corporalidade como sensibilidade que contém a ordem pulsional, cultural-valorativa (hermenêutico-simbólica), de toda norma, ato, microfísica estrutural, instituição ou sistema de eticidade, a partir do critério da vida humana em geral: Aquele que atua eticamente deve (como obrigação) produzir, reproduzir e desenvolver auto-responsavelmente a vida concreta de cada sujeito humano, numa comunidade de vida, a partir de uma vida boa cultural e histórica (seu modo de conceber a felicidade, com uma certa referência aos valores e a uma maneira fundamental de compreender o ser como dever-ser, por isso também como pretensão de retidão) que se coimpartilha pulsional e solidariamente, tendo como referência última toda a humanidade, isto é, é um enunciado normativo como pretensão de verdade prática e, em além disso, com pretensão de universalidade. (DUSSEL, 2002, p. 143).

Por outro lado, a crítica material (sexto momento da ética) que a negatividade da vida da vítima torna-se evidente, sendo importante elemento crítico a não aceitação de ações, instituições, normas, entre outros, que não reproduzam a vida da vítima ou a retire de suas negatividades¹⁰⁴. Imperioso salientar que todas as instituições sociais

¹⁰³ A esse respeito, salienta Ludwig (2006a, p. 185) que: “A vida humana é a referência. O que importan, no plano mais concreto, é a produção, reprodução e desenvolvimento da vida de cada sujeito. Essas três determinações centrais não se dão naturalmente à vida do humano. A vida humana em comunidade precisa objetivamente poder satisfazer certas condições, mediações adequadas para viabilizar as determinações mencionadas. Caso contrário, haverá negação a aspectos da vida, e no limite, fatalmente, haverá a morte (negação do critério-fonte e da condição de possibilidade).”

¹⁰⁴ Neste sentido, orienta Medeiros (2007, p. 59-60) que: “Desse modo, o aspecto crítico, que possibilita a descoberta da negatividade da vítima como vítima não vislumbra a negação apenas pela constatação da simples negação, mas trata, especificamente, da dialética afirmação/negação. O reconhecimento

ou sistemas são produtores de vítimas, ainda que não intencionais, e do mesmo modo se passa com o sistema-direito.

E se não há sistemas ou instituições empiricamente perfeitas, o ponto de partida passa a ser o reconhecimento da situação experimentada pela vítima¹⁰⁵. Para Medeiros (2007, p. 59), a existência de validação universal das normas de direitos humanos não é suficiente, bem como tão somente a materialidade sem criticidade. Registre-se, a propósito:

Porém, em Dussel, a validade universal formal, embora necessária, não é suficiente no processo de fundamentação material, consubstanciada no princípio da obrigação de produzir, reproduzir e desenvolver a vida humana concreta de cada sujeito ético em comunidade, também com pretensão de universalidade. Mais além uma orientação principiológica para o direito internacional dos direitos humanos na América Latina não pode apenas ter conteúdo material com pretensão de universalidade, mas carece do critério da criticidade. Isso porque a crítica decorre da negação da vida humana em seus múltiplos sentidos, situação esta que impossibilita sua reprodução. (MEDEIROS, 2007, p. 59).

Na crítica material, a verdade do sistema é a impossibilidade de viver das vítimas e sua reconstrução a partir da luta por reconhecimento empenha revisar a história a partir dos vencidos. O princípio ético crítico material é assim deduzido pelo filósofo argentino (DUSSEL, 2002, p. 380):

O princípio ético-crítico, em seu aspecto negativo, primeiro (e como juízo constativo de não-reprodução da vida) e positivo, depois (como o assumir re-sponsavelmente o outro como vítima, para que deixe de sê-lo, ou como exigência do desenvolvimento da vida) e no qual deve fundar-se o juízo do sistema, poderia ser enunciado aproximadamente como se segue: Os que agem ético-criticamente re-conheceram a vítima como ser humano autônomo, como o Outro como outro que a normal, ato, instituição, sistema de eticidade, etc., ao qual se negou a possibilidade de viver (em sua totalidade ou se algum de seus momentos); de cujo re-conhecimento simultaneamente se descobre uma co-responsabilidade pelo outro como vítima, que obriga a tomá-la a cargo diante do sistema, e, em primeiro lugar, criticar o sistema (ou aspecto do sistema) que causa esta vitimização. O sujeito último de um tal princípio é, por sua vez, a própria comunidade das vítimas. (DUSSEL, 2002, p. 380).

empírico da existência de uma comunidade de vítimas serve como referência e impulso, legítimos, para a busca de uma afirmação de conteúdos materiais (momento da positividade).

¹⁰⁵ Nos dizeres de Dussel (2002, p. 304): “O juízo ético da razão prática crítica negativa é trans-sistêmico, e se o sistema da compreensão do ser (no sentido heideggeriano) é o ontológico, seria então pré ou trans-ontológico: um juízo que procede da realidade da vida negada das vítimas, em referência à totalidade ontológica de um dado sistema de eticidade. Neste sentido falamos de além do ser (se o ser é o fundamento do sistema) se dá ainda a possibilidade da afirmação da realidade das vítimas. Trata-se da Alteridade do Outro como outro que o sistema. É alteridade da vítima como oprimida (por ex. como classe) ou como excluída (por ex. como pobre), já que a exterioridade da exclusão não é idêntica à opressão”.

Por sua vez, é a partir do momento formal (segundo momento ético) que se validam, comunitariamente e universalmente, as decisões tomadas com fulcro no momento material (primeiro momento). Evita-se, assim, a mera reprodução de decisões de maneira autoritária, tomando-se por base a criação de consensos racionais a partir da comunidade, ou seja, intersubjetivamente.

Para Enrique Dussel, contudo, a configuração dos consensos racionalmente obtidos a partir do paradigma da linguagem é insuficiente para abarcar as complexidades de opressão e exclusão existentes, já que do ponto de vista da fala, há silenciados e impossibilitados de exercer a comunicação (aqui entendida como suas expressões de vida, não apenas o caráter biológico do ato de falar). Para Medeiros (2007, p. 62):

Diante dessa configuração habermasiana, Dussel constrói sua crítica. Não obstante reconhecer essa teoria como necessárias para a superação paradigmática da concepção subjetivista moderna (afinal, no atual estágio do processo civilizatório, a argumentação é a nova astúcia da vida), aponta a insuficiência desse novo paradigma, tendo em vista seu reducionismo formal, pois na lógica da comunicação, ainda assim, haverá excluídos. Por isso, propôs a superação dialética do paradigma da linguagem pelo paradigma da vida concreta de cada sujeito como modo de realidade, opção esta que implica uma arquitetura, a ordem da justificação mais complexa (fundamentação material, formal e factibilidade instrumental). (MEDEIROS, 2007, p. 62).

No âmbito dos direitos humanos resta a importante reflexão acerca da inexistência de comunidades ideais de fala, para nós, na América Latina, tal como manifestado pelos teóricos do paradigma da linguagem como afirmação e exigência para os consensos racionais acerca dos direitos¹⁰⁶. Com uma história violenta de colonização, e com manifestações de império e opressão que ainda cerca todos os aspectos da vida, não há como crermos que para as potencialidades do mundo (incluindo a fala), todos são iguais, livres e solidariamente responsáveis.

A validação formal, contudo, enquanto fundamento deduzido para a ética da libertação se faz imperiosa, com vistas a assegurar, procedimentalmente, a exigências

¹⁰⁶ Para a ética da libertação "(...) alcança-se validade crítica quando, tendo constituído uma comunidade as vítimas excluídas que se re-conhecem como dis-tintas do sistema opressor, participam simetricamente nos acordos sobre o que lhes toca, sustentando além disso que esse consenso crítico se fundamenta por argumentação racional e é motivado por co-solidariedade pulsional. Esse consenso crítico se desenvolve, como veremos adiante em c, a) negativamente, chegando a compreender e explicar as causas de sua alienação e, b) positivamente, antecipando criativamente alternativas futuras (utopias) e projetos possíveis". (DUSSEL, 2002, p. 468)

e consequências das ações morais e políticas. Quanto a esse respeito, orienta Dussel (2002, p. 216) que:

Quem argumenta com pretensão de validade prática, a partir do re-conhecimento recíproco como iguais de todos os participantes que por isso mantém simetria na comunidade de comunicação, aceita as exigências morais procedimentais pelas quais todos os afetados (afetados em suas necessidades, em suas consequências ou pelas questões eticamente relevantes que se abordam) devem participar factivamente na discussão argumentativa, dispostos a chegar a acordos sem outra coação a não ser a do argumento melhor, enquadrando esse procedimento e as decisões dentro do horizonte das orientações que emanam do princípio ético-material já definido.(DUSSEL, 2002, p. 216)

Ainda a respeito da insuficiência da participação (meramente formal) no discurso¹⁰⁷, sem capacidade concreta de influência, ou quando muito, quando a posição de fala é subjugada a uma mera formalidade burocrática, orienta Ludwig (2006a, p. 182-183) que:

Ser participante no discurso, entendido como ato de fala, visando a consensos exige aquelas condições prévias, ou então, a participação implica na presença efetiva de tais componentes. Não basta, portanto, este novo paradigma da linguagem, pois ao nível de qualquer totalidade (o capital, por exemplo), a exterioridade (o trabalho vivo, por exemplo) pode ser explorada, sonegada (contrato de trabalho, no qual prevalece a mais-valia, por exemplo). Neste caso, as demais relações práticas (ação comunicativa, instituição política e justiça ética) serão também subsumidas. Importa, portanto, ressaltar o papel essencial do econômico na relação de dominação. Libertar implica situar de outra maneira a relação econômica perversa e injusta, e não somente subverter a relação prático/social (ação comunicativa fundada em pretensões de validade universal). Daí a pertinência da esfera do econômico no contexto periférico latino-americano.(LUDWIG, 2006a, p. 182-183).

E, ainda, para Medeiros (2007, p. 65-66):

A partir da denúncia da vítima é possível estabelecer uma lógica procedimental de natureza diversa da discursiva de caráter hegemônico, agora crítica, porque nasce do grito, de natureza testemunhal (a partir da experiência vivida) ou teórica (na condição de reconhecimento do outro assimetricamente exterior à totalidade opressora). Assim, a consciência da exclusão, por parte das vítimas e dos intelectuais orgânicos, obriga ao exercício de uma nova procedimentalidade, agora democrático-crítica.(MEDEIROS, 2007, p. 65-66).

¹⁰⁷ Ainda: “A Ética da Libertação pode contar com a luta pelo re-conhecimento das próprias vítimas excluídas, que se tornaram sujeitos re-sponsáveis por sua própria libertação, porque pode aproveitar-se dos momentos material, de factibilidade e crítico.. No simples nível formal acrítico, da consensualidade de validade intersubjetiva, a moral procedimental não é capaz de superar o círculo da única comunidade de comunicação (quer ideal ou empírica), que lhe impede realizar empiricamente mediante a argumentação uma simetria inexistente – não havendo simetria a argumentação prática moral não é possível”. (DUSSEL, 2002, p. 465)

Já na esfera da factibilidade, como tentativa de síntese dos momentos material (da ética) e formal (da moral), há de se considerar o possível (factível) empiricamente, ou seja, trata-se da busca pelo concretizável, ainda que se parta abstratamente de utopias (possíveis, tal qual a ética da libertação).

Medeiros (2007, p. 68) argumenta que:

Na tentativa de construção de uma fundamentação crítica, de ordem principiológica, para o direito internacional dos direitos humanos, a factibilidade, demarcada pelos princípios material e formal, aparece num terceiro momento, representando uma síntese dialética de forma e conteúdo (que é o caminho que a totalidade realiza em si mesma: dos entes aos fundamentos e do fundamento aos entes), um movimento analético que parte da exterioridade, isto é, do outro enquanto livre, como um além do sistema da totalidade. (MEDEIROS, 2007, p. 68).

Para tanto, qualquer tentativa de transformação das normas, ações, instituições, entre outros, vigente – a partir da ordem hegemônica – deve levar em conta o grau de real concretização das mudanças auferidas, havendo diversos níveis de impossibilidades¹⁰⁸, sobretudo porque a superação das limitações existentes através de mediações específicas tem como pressuposto o conhecimento (contudo, não a paralisação), até porque “quem não cumpre as exigências empírico-tecnológicas tenta um ato impossível” (DUSSEL, 2002, p. 268).

E mais, é da factibilidade ou concretude empírica que se passa à ação crítica estratégico-prática, ou seja, à práxis de libertação, que a partir das novas formas de organização social e política e emergência de novos sujeitos sócio-históricos (e partindo do que se é) formula o “dever-ser” de transformação para o que se deve chegar a ser. Dussel (2002, p. 564) explicita o princípio libertação nos seguintes termos:

O princípio libertação formula explicitamente o momento deontico ou o dever ético-crítico de transformação como possibilidade da reprodução da vida da vítima e como desenvolvimento factível da vida humana em geral. Este princípio subsume todos os princípios anteriores. Trata-se do dever de intervir criativamente no progresso qualitativo da história. O princípio obriga a cumprir

¹⁰⁸Como: “a) Impossibilidade lógica; b) Impossibilidade lógica: impossibilidade empírica; c) Possibilidade empírica: impossibilidade técnica (não-factibilidade); d) Factibilidade técnica: impossibilidade econômica, etc.; e) Possibilidade econômica, etc.: impossibilidade ética; f) Possibilidade ética: princípio da operacionalidade; g) Processo efetivo de realização; h) Consequências a curto e longo prazo (institucionalidade); i) Processo de legitimação e coerção legal” (DUSSEL, 2002, p. 267)

por dever o critério já definido: quer dizer, é obrigatório para todo ser humano – embora frequentemente só assumam esta responsabilidade os participantes da comunidade crítica das vítimas – transformar por desconstrução negativa e nova construção positiva as normas, ações, microestruturas, instituições ou sistemas de eticidade, que produzem a negatividade da vítima.(DUSSEL, 2002, p. 564).

Nos mesmos termos, Hinkelammert (2012, p. 288) orienta que:

A consequência é um projeto que pode sintetizar a totalidade dessas possibilidades: uma sociedade em que caibam todos os seres humanos, que dê espaço igualmente à natureza e que produza a riqueza de uma maneira tal que não sejam ameaçadas as fontes de toda riqueza: a terra e os seres humanos enquanto trabalhadores. Trata-se de um projeto democrático, porque não responde a uma estratégia única e sem alternativa, mas a um conjunto de estratégias por descobrir. O possível como “ainda não” fecha o futuro; em contrapartida, o impossível que se traduz em possibilidade o abre. (HINKELAMMERT, 2012, p. 288).

A factibilidade encerra, especialmente na era da globalização em que vivemos, o momento em que se coloca à prova a necessidade de uma nova fundamentação dos direitos humanos. Nessa ordem, as fundamentações que não possibilitam a libertação dos oprimidos e excluídos e que reproduzem lógicas de império e de uma totalidade totalizante, também impossibilitam e, portanto tornam não factíveis, a própria concretização dos mesmos.

Assim, a ética da libertação dusseliana enquanto alternativa para uma nova fundamentação filosófica dos direitos humanos, tratada enquanto crítica que transforma, tem em seus momentos e princípios éticos a busca por uma nova factibilidade e uma práxis de libertação, que parte da nossa realidade latino-americana e responde aos proclames e exigências da afirmação, reprodução e desenvolvimento da vida do outro enquanto Outro. Para Ludwig (2014, p. 34):

A violação massiva dos direitos humanos ocorre porque não são factíveis no mundo do capitalismo, especialmente, agora, com a globalização e sua específica estratégia. A factibilidade situada na ordem da fundamentação permite examinar criticamente se a aplicação ou a proteção dos direitos humanos é negligenciada em razão de desajustes, distorções, fricções intrassistêmicas, ou se a violação é inevitável, porque na totalidade do capital globalizado sua proteção não é possível. Pois, como já vimos, a concepção e fundamentação dos direitos humanos, no sentido hegemônico, têm sua origem no mercado e seu destino é o da preservação do mercado. Resulta daí a impossibilidade. Na concepção e fundamentação crítica contra hegemônica têm sua origem na vida negada e seu destino é a vida dos sujeitos antes, depois e mesmo contra o mercado. Portanto, desde onde, para quem e para que os direitos humanos devem existir. (LUDWIG, 2014, p. 34).

A utilização da ética da libertação latino-americana, conforme a proposta tracejada por Enrique Dussel, que se consubstancia como uma ética cotidiana, da alteridade, da exterioridade e da emancipação, possui o objetivo claro e crítico de servir como uma alternativa (dentre as várias possíveis) para uma nova fundamentação dos direitos humanos na América Latina, proposta esta que rejeita o eurocentrismo presente nas filosofias e paradigmas, bem como serve como construção (a partir da desconstrução) de novas premissas de atuação e ação política, normativa e institucional para os referidos direitos.

CONCLUSÃO

O caminho percorrido na presente dissertação partiu dos marcos originários e constituintes das concepções contemporâneas dos direitos humanos. Analisou-se tanto suas premissas históricas quanto filosóficas, que culminaram na compreensão dos direitos humanos como “lugar-comum” e expressão protetiva da humanidade para com a própria humanidade, haja vista as inúmeras e graves máculas à dignidade da pessoa humana, precipuamente levadas a efeito por ocasião da II guerra mundial e dos conflitos mundiais que a cercaram.

Após, caminhou-se em direção à perminente reflexão acerca da necessidade ou não de fundamentar-se uma gama de direitos já, tão sopesadamente, importantes, bem como as possibilidades existentes para tal. Evidenciou-se não somente a possibilidade de se conferir uma nova forma de fundamentação dos direitos humanos, mas também o imperativo de fazê-lo.

Para tanto, a presente dissertação buscou descortinar as reais intenções contidas por detrás da mercantilização de todos os aspectos da vida (inclusive do direito – e do direito internacional dos direitos humanos), bem com de trazer à tona os riscos de fundamentações absolutas ou absolutizantes, dogmáticas e eurocêtricas, fulcradas na falsa ideia de que a modernidade tem como centro epistemológico, linguístico, cultural, entre outros, na Europa, sendo esta a detentora das mais acuradas concepções de dignidade da pessoa humana.

Igualmente, na ocasião em que se desmascarou o mito da modernidade, que trouxe consigo elementos de emancipação, mas também a justificativa (racional, para tal visão mitológica) da violência para com todos aqueles que não se enquadram nos parâmetros apresentados, também se possibilitou uma nova expressão paradigmática da filosofia, qual seja, a transmodernidade como superação (e subsunção) da modernidade e da pós-modernidade.

Não se trata, portanto, de uma destruição total e completa das concepções de direitos humanos até então deduzidas e que são fruto de intensas lutas por reconhecimento e por igualdade, tendo em vista que se constituem como evidente passo de democratização, proteção e respeito para os que sofrem. Contudo, não se trata também de vilipendiar as nossas narrativas latino-americanas, com sua historicidade, cultura e carga valorativa em prol da história dos vencedores, sendo

certo que as lutas por reconhecimento até então levadas a efeito, agora podem (e devem!) fazer parte do imaginário social e da expressão prática (de ação estratégica e de transformação das normas e instituições) latino-americana, com nossas especificidades e diferenças.

A transmodernidade e o paradigma da vida negada (ou da vida concreta) passam, assim, a ser os elementos fundantes de uma nova ideia de direitos humanos, agora anti-hegemônica e que prime pela emancipação e libertação das vítimas. É a partir dos novos direitos, com a utilização emancipadora do sistema-direito enquanto mediação para a ética da libertação, que se afirma a vida que já se encontra afirmada e se transforma aquela que se encontra negada, por meio de postulados políticos nas esferas material, de legitimidade e factibilidade das instituições.

Por fim, cumpre salientar que a reflexão sobre a fundamentação dos direitos humanos ainda é atual e necessária ante a complexidade filosófica e jurídica de conhecer-se o que são os direitos humanos e aplicá-los devidamente, razão pela qual o momento crítico-ético da factibilidade (também denominado princípio libertação) se mostra evidenciado para possibilitar (enquanto momento de possibilidade) a realização concreta dos direitos humanos. Para nós, a ética da libertação sendo uma ética da alteridade, possibilita uma análise do nosso contexto latino-americano de maneira emancipatória e libertária, também no que diz respeito à criação, reprodução e desenvolvimento da vida na seara dos direitos humanos, sendo certo que somente poderemos aplicar efetivamente tais direitos, se direcionarmos nosso olhar à conjectura de sua origem, destinatários e reais impulsos protetores, e reconstruirmos seus elementos a partir e para nossa própria identidade.

Nesse mesmo sentido, é por uma nova factibilidade e práxis da libertação, que parte da crítica dos sistemas éticos (e também econômicos, políticos, jurídicos, filosóficos, culturais, entre outros) vigentes, todos eurocêntricos e de centro, que se empenha esforços por des-cobrir os elementos que realmente caracterizam a ideia de direitos humanos contemporânea, visando – a partir de uma nova fundamentação filosófica transmoderna, descolonial e contra hegemônica – tornar possíveis e factíveis os direitos humanos e viabilizar vida digna (também material e formalmente) realmente a todos.

REFERÊNCIAS

APEL, K.O. **La ética del discurso como ética de la responsabilidad**: una transformación posmetafísica de la ética de Kant. In: BETANCOURT, R. F.. Fundamentación de la ética y filosofía de la liberación. México: Siglo Veintiuno, 1992, p. 11-44.

APEL, K.O. **O programa de uma teoria filosófica dos tipos de racionalidade**. Novos estudos. CEBRAP. São Paulo, n. 23, p. 67-84, março, 1989.

ARAÚJO, L. S. **Cooperativismo autogestacionário e filosofia latino-americana: possibilidades de libertação?** Tese (Doutorado em Direito) - Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2014.

ARENDT, H. **As origens do totalitarismo**. São Paulo: Cia das letras, 1989.

_____. **Entre o passado e o futuro**. São Paulo: Perspectiva, 1997.

BARRETO, V. P.; BRAGATO, F. F. **Leituras de Filosofia do Direito**. Curitiba: Juruá, 2013.

BAUMAN, Z. **Globalização - as consequências humanas**. Rio de Janeiro: Zahar, 1999,

BEDIN, G. A. **Cidadania, direitos humanos e equidade**. Ujuí: Editora UNIJUI, 2012.

BIAGINI, H. **Liberalismo elitista e republicanismo radical**. In: SIDEKUM, A; WOLKER, A. C.; RADAELLI, S. M. Enciclopédia latino-americana dos direitos humanos. Blumenau e Nova Petrópolis: Editora Nova Harmonia e EDIFURB, 2016.

BOBBIO, N. A Era dos direitos. Rio de Janeiro: Editora Campus, 1992.

BONDY, A. S. **¿Existe una filosofía de nuestra América?** 10 ed. México: Díglo Veintiuno Editores, 1986.

CABRITA, I. **Direitos Humanos: um conceito em movimento**. Coimbra: Editora Almedina, 2011, p. 17.

CADEMARTORI, L. H. U.; GRUBBA, L. S. Entre os direitos humanos e os direitos fundamentais: as possíveis convergências entre a teoria crítica de Joaquín Herrera Flores e a teoria do garantismo de Luigi Ferrajoli. **Justiça do Direito**, v. 1, n.1, p. 7-32, 2011. Disponível em:
<<http://www.upf.br/seer/index.php/rjd/article/viewFile/2730/1859>>. Acesso em: 2016.

CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7 ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional**. 5 ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1992.

CARBALLIDO, M. E. G. **Hacia un pensamiento crítico en derechos humanos: aportes en diálogo con la teoría de Joaquín Herrera Flores**. Tese (Doutorado em Direitos Humanos e Desenvolvimento) – Universidad Pablo de Olavide. Sevilla, 2013.
Disponível em:
<https://rio.upo.es/xmlui/bitstream/handle/10433/628/manuel_gandara_tesis.pdf?sequence=1>. Acesso em: 2016.

CASELAS, J. M. S. A utopia possível de Enrique Dussel: a arquitetura da Ética da Libertação. **Cadernos de Ética e Filosofia Política**, v.15, n. 2, p. 63-84, 2009.

CHÂTELET, F., DUHAMEL, O.; KOUCHNER, E. P. **História das Idéias Políticas**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2000.

CHONCOL, J. **Neoliberalismo e dependência**. In: SIDEKUM, A; WOLKER, A. C.; RADAELLI, S. M. Enciclopédia latino-americana dos direitos humanos. Blumenau e Nova Petrópolis: Editora Nova Harmonia e EDIFURB, 2016.

CINTRA, B. E. L. “A verdade supõe a justiça”. Reflexão. **Revista do Instituto de Filosofia e Teologia da Pontifícia Universidade Católica de Campinas**, v. 21, n. 66, p. 150-175, 1996.

CLÈVE, C. M. **Temas de Direito Constitucional (e de Teoria do Direito)**. São Paulo: Acadêmica, 1993.

CLÈVE, C. M.; SARLET, I. W. PAGLIARINI, A. C. **Direitos Humanos e Democracia**. Rio de Janeiro, Forense, 2007.

CLÈVE, C. M. **Constituição, Democracia e Justiça**: Aportes para um constitucionalismo igualitário. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011.

_____. **O Direito e os Direitos**: elementos para uma crítica do Direito Contemporâneo. 3. Ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011.

_____. **Para uma dogmática constitucional emancipatória**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012a.

_____. **Soluções Práticas de Direito**. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2012.

COELHO, L. F. **Teoria crítica do direito**. 3 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

COMPARATO, F. K. **A afirmação história dos direitos humanos**. 3 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2003.

COSTA, P. **Soberania, representação e democracia**: Ensaio sobre a história do Pensamento Jurídico. Curitiba: Juruá, 2010.

CUNHA, A. M. A. **Colonização e o Desenvolvimento Capitalista do Brasil**. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, p. 1-26, 20___. Disponível em: <
<http://www.ufrgs.br/decon/publionline/textosdidaticos/textodid14.pdf>>. Acesso em: 2016.

DEL POZO, E.; BURGOS, M. **Dimensões dos direitos humanos**. In: Enciclopédia latino-americana dos direitos humanos. Blumenau, Nova Petrópolis: Editora Nova Harmonia e EDIFURB, 2016.

DUPAS, G. **Economia global e exclusão social**: pobreza, emprego, Estado e futuro do capitalismo. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

DUSSEL, E. **Filosofia da libertação na América Latina**. São Paulo: Loyola, [19-?].

_____. **Para uma ética da libertação latino americana**, v. II, São Paulo: Loyola, [19-?], p. 200.

_____. **Para uma ética da libertação latino-americana.** São Paulo: Loyola. [19-?].

_____. **Para uma destrucción de la historia de la ética.** Mendonza: Editorial Ser y Tempo, 1973.

_____. **Método para uma filosofia da libertação.** São Paulo, Loyola, 1976.

_____. **A filosofia da libertação na América Latina.** São Paulo: Loyola, 1977.

_____. **Introducción a la filosofía de la liberación.** 2 ed. Bogotá: Editorial Nueva América, 1983.

_____. **A crise do direito numa sociedade em mudança.** Brasília: UnB, 1988.

_____. **Ética da Libertação na Idade da Globalização e da Exclusão.** Petrópolis: Vozes, 2002.

_____. **Europa, modernidade e eurocentrismo.** In: LANDER, E. A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais. Perspectivas latino-americanas. Buenos Aires: Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, 2005, p. 55-70. Disponível em:
<<http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/lander/pt/Dussel.rtf>>. Acesso em: 2016

_____. **20 Teses de Política.** São Paulo: Expressão popular, 2007.

_____. **Hacia una filosofía política crítica.** Palimpsesto Derechos Humanos y Desarrollo. Madri: Desclée de Brouwer. 2011.

FACHIN, M. G. **Direitos humanos e desenvolvimento.** Rio de Janeiro: Renovar, 2015.

FANON, F. **Os Condenados da Terra.** 2 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1979.

FARIA, C. F.. Democracia Deliberativa: Habermas, Cohen e Bohman. **Lua Nova**, n. 49, p. 47-69, 2000. Disponível em <<http://www.scielo.br/pdf/ln/n50/a04n50.pdf>>. Acesso em 22 /05/2012.

FARIA, J. E. **Direitos humanos, direitos sociais e justiça**. São Paulo: Editora Malheiros, 1998

FÉDER, J. **Estado sem poder**. São Paulo: Max Limonad, 1997.

FLORES, J. H.. **A (re)invenção dos direitos humanos**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

FONSECA, R. M. **Repensando a Teoria do Estado**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004.

FRANK, A. G. **América Latina: subdesarrollo o revolución**. México: Ediciones Era. 1973.

FREITAS, V. S.; GONÇALVES NETO, J. C. **Constituição e Novos Direitos na Filosofia da Libertação Latinoamericana.**, [20-?]. Disponível em: <<http://www.sbpnet.org.br/livro/63ra/conpeex/mestrado/trabalhos-mestrado/mestrado-vitor-sousa.pdf>>. Acesso em: 2016.

FRONDIZI, A. **A luta Antiimperialista – etapa fundamental do processo democrático na América Latina**. 2 ed. São Paulo: Editora Braziliense, 1958.

FRUTOS, J. A. S. de. **Elacuría y los derechos humanos**. Polimpsesto Derechos humanos y desarrollo. Bilbao : Desclée, 1998.

GAMA, C. S. M. M. **A globalização econômica e seus desafios à efetividade dos direitos humanos**. In: PIOVESAN, F.; IKAWA, D. Direitos Humanos Fundamento, proteção e Implementação. Perspectivas e desafios contemporâneos, v. II, Curitiba: Juruá, 2010.

GARGARELLA, R. Democracia Deliberativa e o papel dos juízes diante dos direitos sociais. **Revista de direito do Estado**, ano 3, n. 10, p. 3-23, 2008.

GIDDENS, A.. **Sociologia**. 4 ed.. Porto Alegre: Artmed, 2008.

HABERMAS, J. **Direito e Democracia: entre facticidade e validade**, v. 1-2; Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HINKELAMMERT, F. J. **Pensar em alternativas: capitalismo, socialismo e a possibilidade e outro mundo**. In: PIXLEY, J. Por um mundo diferente. Alternativas para o mercado global. Petrópolis: Editora Vozes, 2003, p. 9-22

_____. **Hacia uma crítica de la razón mítica El laberinto de la modernidade**. Costa Rica: Arlekin San José, 2007.

_____. **A Maldição Que Pesa Sobre a Lei. As raízes do pensamento crítico no pensamento de Paulo de Tarso**. São Paulo: Editora Paulus, 2012.

KOZICKI, K. **Conflito e Estabilização**: comprometendo radicalmente a aplicação do direito com a democracia nas sociedades contemporâneas. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2000.

KUHN S. T. **A estrutura das revoluções científicas**. 10. ed. São Paulo: Perspectiva, 2010.

LAFER, C. **A reconstrução dos direitos humanos**. Um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

LEAL, S.. **Direitos humanos: uma cartografia da emancipação**. Tese (Doutorado em Direito) - Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2004.

LEVINAS, E. **Totalidade e Infinito**. Biblioteca de Filosofia Contemporânea. Lisboa: Edições 70, 2000.

LIMA, A. L. C. **Globalização econômica, política e direito: análise das mazelas no plano político-jurídico**. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 2002.

LORENZETTO, B. M. GIAMBERARDINO, P. R. Crise e transmodernidade: Fundamentos iniciais para uma ética da libertação. **Revista Eletrônica do CEJUR**, ano 2, v. 1, n. 2, p. 66-88, 2007. Disponível em: < <http://revistas.ufpr.br/cejur/article/view/16746/11133>>. Acesso em: 26/06/2016.

LUCAS, D. C.. **Direitos Humanos e Interculturalidade**: um diálogo entre a igualdade e a diferença. Ujuí: Editora UNIJUÍ, 2010.

LUDWIG, C. L. **Formas da razão**. Racionalidade jurídica e fundamentação do direito. Tese (Doutorado em Direito) - Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 1997.

_____. **Da ética à filosofia política crítica na transmodernidade: reflexões desde a filosofia de Enrique Dussel**. In: FONSECA, R. M. Repensando a teoria do estado. Belo Horizonte: Fórum, 2004a. p. 283-325.

_____. A transformação jurídica na ótica da filosofia transmoderna: a legitimidade dos novos direitos. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, n.41, p. 29-42, 2004.

_____. Filosofia e tempo. **Revista de filosofia**, n.2., p.49-60, 2005.

_____. **Para uma filosofia jurídica da libertação**: Paradigmas da Filosofia, Filosofia da Libertação e Direito Alternativo. Florianópolis: Conceito Editorial, 2006a.

_____. A Transformação da Filosofia e a Libertação. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, v.44, p.43-59, 2006b. Disponível em: <<http://revistas.ufpr.br/direito/article/viewFile/9414/6506>>. Acesso em: 2016.

_____. **Filosofia da libertação**. In: BARRETTO, V. P. Dicionário de Filosofia do Direito. Unisinos: Editora Unisinos Co-edição Renovar, 2006, p. 326-333.

_____. **Direitos Humanos**: Fundamentação transmoderna in Direitos Humanos e Políticas Públicas. Curitiba: Editora Universidade Positivo, 2014, p. 13-36.

LUÑO, A. E. P. **Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitucion**. 8 ed. Madri: Tecnos, 2003.

MAGALHÃES, J. N.. **Constituição e Diferença**. In: SAMENTO, D. Filosofia e Teoria Constitucional Contemporânea. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 305.

MANCE, E. A. Emmanuel Lévinas e Alteridade. **Revista Filosofia**, v. 7, n. 8, p. 23-30, 1994.

MARINI, R. M. **Subdesenvolvimento e revolução**. 3 ed. Florianópolis: Editora Insular, 2012.

MARTÍNEZ, A. R. **Fundamentación de derechos humanos desde América Latina**. México: Editora Itaca, 2013.

MEDEIROS, A. L. B. D. Direito internacional dos direitos humanos e filosofia na América latina: contribuições para uma possível fundamentação crítica. **Cadernos do PROLAM/USP**, v. 2, p. 114, 2005.

_____. **Direito Internacional dos Direitos Humanos na América Latina**. Uma reflexão Filosófica da Negação da Alteridade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

MELO, S. F. **Direitos Humanos na ordem contemporânea**. In: IKAWA, D.; PIOVESAN, F.; FACHIN, M. G.. Direitos humanos na ordem contemporânea proteção nacional, regional e global, v. II. Curitiba: Juruá, 2010.

MEMMI, A. **Retrato do Colonizado precedido pelo Retrato do Colonizador**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1977.

MORAES, M. C. B. **O conceito de dignidade humana**: substrato axiológico e conteúdo normativo. In: _____. Constituição, Direitos fundamentais e Direito privado. 2 ed. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 2006, p. 107-124.

MOUFFE, C. **Teoria Política, direitos e democracia**. In: FONSECA, R. M. Repensando a Teoria do Estado. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004, p. 383.

MUNFORD, L. **História das Utopias**. 1 ed. Lisboa: Editora Antígona, 2007.

MUÑIZ, J. R.-T. **La razón de los derechos**. Perspectivas actuales sobre la fundamentación de los derechos humanos. Madri: Editorial Tecnos, 1995.

OLIVEIRA, M. A. **Moral, Direito e Democracia**: o Debate Apel Versus Habermas no contexto de uma concepção procedimental da filosofia prática. In: MOREIRA, L. Com Habermas, contra Habermas – Direito, discurso e Democracia. São Paulo: Landy Editora, 2004, p.145-321.

OLIVEIRA, H. M. A Filosofia da Libertação como Desmitologização a Modernidade. **Kínesis**, v. I, n. 2, p. 90 – 104, 2009. Disponível em: <<http://www.marilia.unesp.br/Home/RevistasEletronicas/Kinesis/Artigo07.H.Mandotti.pdf>>. Acesso em: 2016.

OLIVEIRA, I. A.; DIAS, A. S. Ética da Libertação de Enrique Dussel: caminho de superação do irracionalismo moderno e da exclusão social. **Conjectura**, v. 17, n. 3, p. 90-106, 2012.

PAZELLO, R. P.. **A libertação dos transmodernos: ensaio de factibilidade crítica para uma teoria da democracia participativa**. Monografia (Graduação em Direito)-Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2007.

PIOVESAN, F. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 2 ed. Max Limonad, 1997.

_____. Direitos sociais, econômicos e culturais e direitos civis e políticos. Sur. **Revista Internacional de Direitos Humanos**, v.1, n.1, p. 20-47, 2004. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1806-64452004000100003>. Acesso em: 2016.

PIXLEY, J. **Por um mundo diferente**. Alternativas para o mercado global. Petrópolis: Editora Vozes, 2003.

POULANTZAS, N. **As transformações atuais do Estado, a crise política e a crise do Estado**. In: _____. O Estado em crise. Rio de Janeiro: Graal, 1977, p.13-14.

QUIJANO, A. **Colonialidade do poder, eurocentrismo e América Latina**. In: _____. A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais. Perspectivas latino-americanas. Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales: Buenos Aires, 2005, p. 117-142. Disponível em: < http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/sur-sur/20100624103322/12_Quijano.pdf>. Acesso em: 2016.

RANGEL, J. A. T. **El derecho como arma de liberación en América Latina. Sociología jurídica y uso alternativo del derecho**. 3 ed. San Luis Potosi: CENEJUS, 2006.

RANGEL, J. A. T. **Tradición Iberoamericana de derechos humanos**. México: Editorial Porrúa, 2014.

RAWLS, J. **O liberalismo político**. 2. ed. São Paulo: Ática, 1993.

_____. **Uma teoria da justiça**. 2 ed. Tiragem. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

ROUANET, S. P. **Mal-estar na modernidade**: ensaios. São Paulo: Companhia das Letras, 1993.

RUBIO, D. S. **Contra una cultura anestesiada de derechos humanos**. San Luiz Potosí: Facultad de derecho de la universidad autónoma de san Luiz Potosí, 2007.

_____. **Encantos y desencantos de los derechos humanos**. De emancipaciones, liberaciones y dominaciones. Barcelona: Icaria Antrazyt, 2011.

SACHS, I. **Desenvolvimento, direitos humanos e cidadania**. In: PINHEIRO, P. S.; GUIMARÃES, S. P. Direitos humanos no século XXI. Brasília: Ipri, Fundação Alexandre de Gusmão, 1998.

SALAMANCA, A.. **Fundamento de los derechos humanos**. Madri: Nueva Utopía. 2003.

SANDEL, M. **Justiça**. O que é fazer a coisa certa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira Editora, 2012.

SANTOS, B. S. **Pela Mão de Alice**: o social e o político na pós-modernidade. 2 ed. São Paulo: Cortez, 1996.

_____. **La Globalización del derecho**: Los nuevos caminos de la regulación y la emancipación. Bogotá: ILSA, 1998.

_____. **A Globalização e as ciências sociais**. São Paulo: Cortex, 2002a.

_____. **Reinventar a emancipação social: para novos manifestos reinventar a democracia**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002, p. 18.

_____. **Introdução**: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade. In: _____. Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitanismo multicultural. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 56.

_____. **Por uma concepção multicultural de direitos humanos.** In: _____. Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitanismo multicultural. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 429-461.

SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais:** Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SARMENTO, D. **Filosofia e Teoria Constitucional Contemporânea.** Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009.

SARTORI, G. **La Democracia Después del Comunismo.** 2 ed. Cidade: Alianza Editorial, 1994.

SCHAEFER, F. Direitos Humanos e Globalização econômica: compatibilidade de princípios? Constituição, Economia e Desenvolvimento. **Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional.** n. 1, p. 76-96, 2009.

SEN, A. K. **Desenvolvimento como Liberdade.** Lisboa: Europa – América, 1993.
SIDEKUM, A.; WOLKER, A. C. RADAELLI, S. M.. Enciclopédia latino-americana dos direitos humanos. Blumenau/Nova Petrópolis: Editora Nova Harmonia e EDIFURB, 2016.

SILVA, E. F.; GEDIEL, J. A. P.; TRAUCZYNSKI, S. C. **Direitos humanos e políticas públicas.** Curitiba: Universidade Positivo, 2014.

SMITH, A. **Laclau and Mouffe.** The radical democratic imaginary. London: Routledge, 1998.

STRECK, L. L.; MORAIS, J. L. B. **Ciência Política e Teoria Geral do Estado.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

STRECK, L. L. **Hermenêutica Jurídica e(m) crise:** Uma exploração hermenêutica da construção do Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2001.

TOCQUEVILLE, A. **A democracia na América.** São Paulo: Martins Fontes, 2001.

VASCONCELLOS, Mércia Miranda. **Proteção internacional dos Direitos humanos na realidade latino-americana: reflexão filosófica sob a perspectiva da ética da**

libertação. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade Estadual de Direito do Norte Pioneiro, Universidade Estadual do Norte do Paraná, Jacarezinho, 2008.

VELIZ, C. **América Latina – estruturas em crise.** São Paulo: Ibrasa, 1970.

WOLKMER, A. C. **Introdução ao pensamento jurídico crítico.** 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

ZEА, L. **La filosofia americana como filosofia sin más.** 14 ed. México: Siglo Veintiuno Editores, 1992.

ZIMMERMANN, R. **América Latina o Não-Ser:** uma abordagem filosófica a partir de Enrique Dusseu (1962-1976). Petrópolis: Vozes, 1987.